COORDENADOR

PEDRO LENZA

DIREITO SUMULAR - TST ESQUEMATIZADO

BRUNO KLIPPEL

DIREITO SUMULAR - TST ESQUEMATIZADO

Histórico da Obra

- **1.ª edição:** fev./2011; 2.ª tir., maio/2011

COORDENADOR

PEDRO LENZA

DIREITO SUMULAR - TST ESQUEMATIZADO

BRUNO KLIPPEL

2011

Rua Henrique Schaumann, 270, Cerqueira César — São Paulo — SP
CEP 05413-909
PABX: (11) 3613 3000
SACJUR: 0800 055 7688
De 2º a 6º, das 8:30 às 19:30
saraivajur@editorasaraiva.com.br
Acesse: www.saraivajur.com.br

FILIAIS

AMAZONAS/RONDÔNIA/RORAIMA/ACRE
Rua Costa Azevedo, 56 – Centro
Fone: (92) 3633-4227 – Fax: (92) 3633-4782 – Manaus

BAHIA/SERGIPE
Rua Agripino Dórea, 23 – Brotas
Fone: (71) 3381-5854 / 3381-5895
Fax: (71) 3381-0959 – Salvador

BAURU (SÃO PAULO)
Rua Monsenhor Claro, 2-55/2-57 – Centro
Fone: (14) 3234-5643 – Fax: (14) 3234-7401 – Bauru

CEARÁ/PIAUÍ/MARANHÃO
Av. Filomeno Gomes, 670 – Jacarecanga
Fone: (85) 3238-2323 / 3238-1384
Fax: (85) 3238-1331 – Fortaleza

DISTRITO FEDERAL
SIA/SUL Trecho 2 Lote 850 – Setor de Indústria e Abastecimento
Fone: (61) 3344-2920 / 3344-2951
Fax: (61) 3344-1709 – Brasília

GOIÁS/TOCANTINS
Av. Independência, 5330 – Setor Aeroporto
Fone: (62) 3225-2882 / 3212-2806
Fax: (62) 3224-3016 – Goiânia

MATO GROSSO DO SUL/MATO GROSSO
Rua 14 de Julho, 3148 – Centro
Fone: (67) 3382-3682 – Fax: (67) 3382-0112 – Campo Grande

MINAS GERAIS
Rua Além Paraíba, 449 – Lagoinha
Fone: (31) 3429-8300 – Fax: (31) 3429-8310 – Belo Horizonte

PARÁ/AMAPÁ
Travessa Apinagés, 186 – Batista Campos
Fone: (91) 3222-9034 / 3224-9038
Fax: (91) 3241-0499 – Belém

PARANÁ/SANTA CATARINA
Rua Conselheiro Laurindo, 2895 – Prado Velho
Fone/Fax: (41) 3332-4894 – Curitiba

PERNAMBUCO/PARAÍBA/R. G. DO NORTE/ALAGOAS
Rua Corredor do Bispo, 185 – Boa Vista
Fone: (81) 3421-4246 – Fax: (81) 3421-4510 – Recife

RIBEIRÃO PRETO (SÃO PAULO)
Av. Francisco Junqueira, 1255 – Centro
Fone: (16) 3610-5843 – Fax: (16) 3610-8284 – Ribeirão Preto

RIO DE JANEIRO/ESPÍRITO SANTO
Rua Visconde de Santa Isabel, 113 a 119 – Vila Isabel
Fone: (21) 2577-9494 – Fax: (21) 2577-8867 / 2577-9565 – Rio de Janeiro

RIO GRANDE DO SUL
Av. A. J. Renner, 231 – Farrapos
Fone/Fax: (51) 3371-4001 / 3371-1467 / 3371-1567
Porto Alegre

SÃO PAULO
Av. Antártica, 92 – Barra Funda
Fone: PABX (11) 3616-3666 – São Paulo

126.054.001.002

ISBN 978-85-02-11984-0

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Klippel, Bruno

Direito sumular esquematizado – TST / Bruno Klippel. – São Paulo : Saraiva, 2011.

Bibliografia.

1. Direito do trabalho – Jurisprudência – Brasil I. Título.

10-03573 CDU-34:331(81) (094.9)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Direito sumular do trabalho
34:331(81) (094.9)
2. Brasil : Súmulas : Direito do trabalho
34:331(81) (094.9)
3. Súmulas trabalhistas : Brasil : Direito do trabalho
34:331(81) (094.9)

Diretor editorial *Antonio Luiz de Toledo Pinto*
Diretor de produção editorial *Luiz Roberto Curia*
Gerente de produção editorial *Ligia Alves*
Editor *Jônatas Junqueira de Mello*
Assistente editorial *Sirlene Miranda de Sales*
Assistente de produção editorial *Clarissa Boraschi Maria*
Preparação de originais, arte, diagramação e revisão *Know-how Editorial*
Serviços editoriais *Elaine Cristina da Silva*
Vinicius Asevedo Vieira
Capa *Aero Comunicação*
Produção gráfica *Marli Rampim*
Impressão
Acabamento

Data de fechamento da edição: 17-12-2010

Dúvidas?
Acesse www.saraivajur.com.br

Aos queridos Professores *Flavio Cheim Jorge*,
Marcelo Abelha Rodrigues e *Tárek Moyses Moussalem*,
por tudo o que representam em minha formação jurídica.
Sou grato por tudo o que fizeram por mim até hoje,
razão pela qual essa vitória também é de vocês!

AGRADECIMENTOS

Como não poderia deixar de ser, agradeço aos meus pais, Gildazio e Telma, por todo carinho, amor e dedicação. Vocês são exemplos de pais e amigos.

À minha segunda mãe, Mariza Quintino do Nascimento, por todo carinho e paciência.

Ao meu irmão e amigo, Rodrigo Klippel, por tudo o que fez e faz por mim. À Catarina, minha cunhada "preferida", pela alegria que contagia nossa família. Ao sobrinho-afilhado mais lindo que Deus poderia me dar, Roberto Cavalcanti von Sohsten Klippel, dono do sorriso mais "sem-vergonha" do mundo!

A todos os meus amigos, parte importantíssima da minha vida, representados por João Guilherme Souza Pelição.

À Isadora Vilaça Oliveira Klippel, minha esposa, por tudo o que representa em minha vida e, principalmente, por me dar a oportunidade de ser pai de Marina Vilaça Oliveira Klippel, que ainda encontra-se no "quentinho da barriga da mãe", mas que em breve estará alegrando ainda mais minha vida.

Ao Professor Pedro Lenza, por toda ajuda na elaboração da obra.

Aos funcionários da Editora Saraiva, pelo carinho com os autores e suas obras.

A todos os meus alunos, em especial da Faculdade UNIVIX, em Vitória-ES, por serem fonte de inspiração para meu trabalho.

APRESENTAÇÃO

Durante o ano de 1999, pensando, naquele primeiro momento, nos alunos que prestariam o exame da OAB, resolvemos criar um estudo que tivesse linguagem "fácil" e, ao mesmo tempo, conteúdo suficiente para as provas e concursos.

Depois de muita dedicação, "batizamos" o trabalho de ***Direito constitucional esquematizado***, na medida em que, em nosso sentir, surgia uma verdadeira e pioneira **metodologia**, idealizada com base em nossa experiência dos vários anos de magistério, buscando sempre otimizar a preparação dos alunos, bem como atender às suas necessidades.

A metodologia estava materializada nos seguintes "pilares":

- **esquematizado**: verdadeiro método de ensino, em que a parte teórica é apresentada de forma direta, em parágrafos curtos e em vários itens e subitens. Por sua estrutura revolucionária, rapidamente ganhou a preferência nacional, tornando-se indispensável "arma" para os "concursos da vida";
- **superatualizado**: com base na jurisprudência do STF, Tribunais Superiores e na linha dos concursos públicos de todo o País, o texto encontra-se em consonância com as principais decisões e as grandes tendências da atualidade;
- **linguagem clara**: a exposição fácil e direta traz a sensação de que o autor está "conversando" com o leitor;
- **palavras-chave** (*keywords*): a utilização do azul possibilita uma leitura panorâmica da página, facilitando a recordação e a fixação do assunto. Normalmente, o destaque recai sobre o termo que o leitor grifaria com o seu marca-texto;
- **formato**: leitura mais dinâmica e estimulante;
- **recursos gráficos**: auxiliam o estudo e a memorização dos principais temas;
- **provas e concursos**: ao final de cada capítulo, o assunto é ilustrado com a apresentação de questões de provas e concursos ou por nós elaboradas, facilitando a percepção das matérias mais cobradas, bem como a fixação do assunto e a checagem do aprendizado.

Inicialmente publicado pela LTr, à época, em termos de metodologia, inovou o mercado editorial. A partir da 12ª edição, passou a ser editado pela **Saraiva,** quando, então, se tornou líder de vendas.

Realmente, depois de tantos anos de **aprimoramento**, com a nova "cara" dada pela Editora Saraiva, não só em relação à **moderna diagramação** mas também em razão do **uso da cor azul**, o trabalho passou a atingir tanto os candidatos ao Exame de Ordem quanto todos aqueles que enfrentam os concursos em geral, sejam da área

jurídica ou mesmo aqueles de nível superior e médio (área fiscal), assim como os alunos de graduação e demais profissionais do direito.

Aliás, parece que a professora **Ada Pelegrini Grinover** anteviu, naquele tempo, essa evolução do *Esquematizado*. Em suas palavras, ditas em 1999, "escrita numa linguagem clara e direta, a obra destina-se, declaradamente, aos candidatos às provas de concursos públicos e aos alunos de graduação, e, por isso mesmo, após cada capítulo, o autor insere questões para aplicação da parte teórica. Mas será útil também aos operadores do direito mais experientes, como fonte de consulta rápida e imediata, por oferecer grande número de informações buscadas em diversos autores, apontando as posições predominantes na doutrina, sem eximir-se de criticar algumas delas e de trazer sua própria contribuição. Da leitura amena surge um livro 'fácil', sem ser reducionista, mas que revela, ao contrário, um grande poder de síntese, difícil de encontrar mesmo em obras de autores mais maduros, sobretudo no campo do direito".

Atendendo ao apelo de vários "concurseiros" do Brasil, resolvemos, com o apoio incondicional da Editora Saraiva, convidar professores e autores das principais matérias dos concursos públicos, tanto da área jurídica como da área fiscal, para lançar a **Coleção Esquematizado**.

Metodologia pioneira, vitoriosa, consagrada, testada e aprovada. **Professores** com larga experiência na área dos concursos públicos. Estrutura, apoio, profissionalismo e *know-how* da **Editora Saraiva**: sem dúvida, ingredientes suficientes para o sucesso da empreitada, especialmente na busca de novos elementos e ferramentas para ajudar os nossos ilustres concurseiros!

Ao perceber uma forte tendência das bancas examinadoras em relação ao conhecimento da jurisprudência dos tribunais, tivemos a honra de contar com o primoroso trabalho de **Bruno Klippel**, que soube, com maestria, analisar cada uma das **Súmulas do TST** e apontar os seus principais pontos, destacando-se a origem do entendimento, seus aspectos materiais e processuais, assim como a inter-relação das matérias, o que, certamente, será de grande valia não só para os concursos públicos mas também para os operadores do direito.

Bruno é advogado, mestre pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV) e doutorando em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP).

Professor em universidades e cursos preparatórios, trouxe, com efeito, um maravilhoso, sério, denso, atual e vasto presente para a comunidade jurídica.

Assim, não temos dúvida de que o presente trabalho contribuirá para "encurtar" o caminho do meu ilustre e "guerreiro" concurseiro na busca do "sonho dourado"!

Sucesso a todos! Esperamos que a **Coleção Esquematizado** cumpra o seu papel. Novamente, em constante parceria, estamos juntos e aguardamos qualquer crítica ou sugestão.

Pedro Lenza
(pedrolenza@terra.com.br)

PREFÁCIO

Já nos foi dito que um prefácio deve ter uma medida certa. A medida justa para servir de aperitivo para o texto que se aproxima nas páginas seguintes. Não pode ser um biombo que isola o leitor do livro, mas, ao contrário, uma ponte imperceptível e suave entre eles.

Nessa toada, pode-se dizer que este pioneiro trabalho, ora lançado pela consagrada Editora Saraiva, é muito importante, pelo menos, sob três enfoques diferentes.

O primeiro é o fato de que dá a importância devida à jurisprudência (Súmulas), que, não por acaso, tem sido realçada e tornada importante – diríamos até decisiva – fonte de direito nos diversos segmentos e ramos das ciências jurídicas. Têm-se na presente obra, nada mais nada menos que 425 Súmulas do TST, devidamente atualizadas e comentadas em linguajar claro, conciso e com a profundidade adequada e pertinente ao fim operativo deste trabalho.

O segundo é o fato de que não se trata de um trabalho isolado de direito processual e direito material, antes o inverso. Pelos comentários que se observa, o autor navega densamente nos dois planos e faz as devidas pontes entre os mesmos, estabelecendo a exata medida, em cada comentário, da importância do direito material e do direito processual do trabalho na formação de cada súmula.

O terceiro é o fato de que este é um livro – para aqueles que militam com o Direito do Trabalho (material e processual) – que acompanha o papel ligeiro, direto e operativo da ciência trabalhista, seja no campo do direito material ou processual. A densidade do livro e sua tessitura mostram ao leitor que é possível ser profundo e conciso ao mesmo tempo.

Esses três aspectos já seriam por si sós suficientes para abandonar a leitura deste prefácio e abrir as páginas que se seguem, e não haveria nenhum pecado nesta atitude. Mas é preciso dizer que se a iniciativa da Editora Saraiva deve ser aplaudida, registre-se que esses aplausos devem ser estendidos, efusivamente, para a escolha do autor da obra, o Dr. Bruno Klippel, mestre em Direito e doutorando pela renomada PUC-SP. O autor, desde quando fora nosso aluno, sempre se mostrou destacado, dedicado e comprometido com a vida acadêmica e não por acaso ostenta aqui, no Espírito Santo, uma posição de destaque no meio docente, e, em especial, com o Direito Processual Civil. Aliás, a dedicação é de família, já que seu irmão, Rodrigo Klippel, conhecido nacionalmente, e, seu pai, Gildazio Klippel, estão há muito inclinados na vida acadêmica, o que só reforça a sua veia voltada para o ensino jurídico do Direito.

Enfim, fechando este Prefácio, digo, conectando esta ponte, temos a enorme honra de apresentar o autor e sua obra para os operadores do Direito, e, em especial, àqueles que militam com o Direito do Trabalho. Ter-se-á com este trabalho uma densa e imprescindível ferramenta que certamente logrará êxito – sem favor algum – no mercado editorial. Parabéns Saraiva, parabéns Bruno!

Marcelo Abelha
Flávio Cheim Jorge

SUMÁRIO

SÚMULA N. 1
PRAZO JUDICIAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Quando a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita nesse dia, o prazo judicial será contado da segunda-feira imediata, inclusive, salvo se não houver expediente, caso em que fluirá no dia útil que se seguir.

A **Súmula n. 1 do TST**, atinente à contagem do prazo judicial (processual), foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003. Trata-se de tema importante; porém, de fácil entendimento. Para analisá-lo, é preciso fixar algumas premissas.

A contagem dos prazos processuais dá-se no processo do trabalho de acordo com as prescrições dos arts. 774 e 775 da CLT, bem como dos arts. 177 e seguintes do CPC, de aplicação subsidiária.

O tema já foi objeto de diversas outras súmulas, entre as quais as de **ns. 16 e 262**, que serão oportunamente analisadas em sua inteireza, bastando, nesse momento, a menção às mesmas.

Nos termos do art. 774 da CLT, os prazos processuais contam-se *"(...) a partir da data em que for feita pessoalmente, ou recebida a notificação, daquela em que for publicado o edital no jornal oficial ou no que publicar o expediente da Justiça do Trabalho, ou, ainda, daquela em que for afixado o edital na sede da Junta, Juízo ou Tribunal"*.

O texto legal demonstra o que se denomina ***início do prazo***, que ocorre com o **conhecimento do ato pela parte**. Diferentemente do direito processual civil, em que, nos termos do art. 241 do CPC, o *início do prazo* se dá com a **juntada do mandado** cumprido ou do A.R., no processo do trabalho o conhecimento do ato basta ao início do prazo, tendo em vista a preocupação latente com a **celeridade processual**, reflexo do **princípio da proteção e do caráter alimentar das verbas pleiteadas**. Resta diferenciar ***início do prazo* e *início da contagem do prazo***. Este último dá-se no primeiro dia útil seguinte ao *início do prazo*, seguindo-se a regra inserta nos arts. 775 da CLT e 184 do CPC. Aquele afirma que *"os prazos estabelecidos neste Título contam-se com exclusão do dia do começo e inclusão do dia do vencimento, (...)"*. O dispositivo do Código de Processo Civil possui redação praticamente idêntica.

Neste ponto há que se destacar a **OJ n. 146 da SBDI-2**, que afirma: *"A contestação apresentada em sede de ação rescisória obedece à regra relativa à contagem de prazo constante do art. 774 da CLT, sendo inaplicável o art. 241 do CPC"*.

Assim, de forma a exemplificar, se o reclamante for notificado no dia 02.02.2009 (segunda-feira) para, em cinco dias, impugnar documento juntado aos autos pelo reclamado, o *início do prazo* será no próprio dia 02.02.2009, sendo que o *início da contagem do prazo* será dia 03.02.2009.

Acaso expedida notificação postal ao reclamado em 06.04.2009 (segunda-feira), o início do prazo será dia 08.04.2009 (quarta-feira), sendo o início da contagem do prazo dia 09.04.2009 (quinta-feira). Tal fato explica-se pela aplicação da **Súmula n. 16 do TST**, a ser ainda analisada em profundidade, que cria uma presunção relativa de recebimento da comunicação postal no prazo de 48 horas. Entende o TST, nos termos da súmula anteriormente citada, que "*presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário*".

Adentrando especificamente no tema da **Súmula n. 1 do TST**, destaca-se que, se a intimação for realizada na sexta-feira, diante da previsão do art. 775 da CLT, bem como do art. 184 do CPC, a exclusão do primeiro dia (a própria sexta-feira) faz com que o *início da contagem do prazo* se dê no **primeiro dia útil seguinte**, geralmente segunda-feira. Porém, em sendo este dia não útil, o prazo terá sua contagem iniciada no primeiro dia útil. A regra não traz dificuldades na prática.

Por último, por ser regra de aplicação mais rara e, assim, passível de esquecimento, destaca a **Súmula n. 262 do TST** a intimação realizada no sábado; portanto, em dia em que não há expediente forense. Nessa hipótese, o *início do prazo* se dará no primeiro dia útil seguinte, por exemplo, segunda-feira, sendo que o *início da contagem do prazo*, nesta hipótese, será na terça-feira. Assim, quando a intimação for realizada no sábado, considera-se feita no primeiro dia útil seguinte, excluindo-se o mesmo e contando-se o prazo nos termos do art. 775 da CLT.

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. **Não tendo sido publicado o acórdão por meio de diário eletrônico, o prazo recursal começa a fluir no primeiro dia útil após a publicação (Súmula n. 1 do TST)**. Não ocorre violação de dispositivos constitucionais no acórdão em que se considerou intempestivos os primeiros embargos de declaração. Embargos de declaração que se rejeitam, com aplicação de multa. (ED-ED-AIRR — 1634/1989-002-05-40.1, Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento: 01.04.2009, 7ª Turma, Data de Publicação: 07.04.2009)

SÚMULA N. 2
GRATIFICAÇÃO NATALINA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devida a gratificação natalina proporcional (Lei n. 4.090, de 1962) na extinção dos contratos a prazo, entre estes incluídos os de safra, ainda que a relação de emprego haja findado antes de dezembro.

A **Súmula n. 2 do TST**, atinente à gratificação natalina nos contratos de safra, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003. O cancelamento da súmula deu-se em virtude da **inserção do § 3º ao art. 1º da Lei n. 4.090/62**, cuja redação é a seguinte: *"(...) A gratificação será proporcional: I — na extinção dos contratos a prazo, entre estes incluídos os de safra, ainda que a relação de emprego haja findado antes de dezembro (...)"*.

A desnecessidade da súmula mostra-se clara, tendo em vista que o referido parágrafo, inserido pela Lei n. 9.011/95 trouxe para o texto legal a mesma ideia sedimentada pela jurisprudência do TST.

Assim, faz jus ao recebimento de 13º proporcional o trabalhador safrista, ainda que o vínculo de emprego termine antes de dezembro, sendo que o pagamento é feito de forma proporcional, **acrescendo-se 1/12 a cada mês ou parcela superior a 15 dias**.

SÚMULA N. 3
GRATIFICAÇÃO NATALINA (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devida a gratificação natalina proporcional (Lei n. 4.090, de 1962) na cessação da relação de emprego resultante da aposentadoria do trabalhador, ainda que verificada antes de dezembro.

A **Súmula n. 3 do TST**, que fazia menção ao recebimento de 13º salário na cessação do contrato por aposentadoria, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Assim como a Súmula n. 2, a presente foi cancelada em virtude da Lei n. 9.011/2005, que inseriu expressamente na **Lei n. 4.090/62, que trata do instituto da gratificação natalina (13º salário), o inc. II do § 3º do art. 1º**, que assim dispõe: *"(...) A gratificação será proporcional: II — na cessação da relação de emprego resultante da aposentadoria do trabalhador, ainda que verificada antes de dezembro"*.

Diante do texto legal, mostra-se desnecessária a manutenção da súmula. Não há qualquer dúvida acerca da matéria. Trata-se, inclusive, de aplicação de raciocínio lógico: se o 13º proporcional é devido até no pedido de demissão, por que não seria na aposentadoria? A única hipótese em que não é devido é na *justa causa*.

SÚMULA N. 4
CUSTAS (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As pessoas jurídicas de direito público não estão sujeitas a prévio pagamento de custas, nem a depósito da importância da condenação, para o processamento de recurso na Justiça do Trabalho.

A **Súmula n. 4 do TST**, que faz menção ao pagamento de custas processuais e depósito recursal, como requisitos de admissibilidade dos recursos trabalhistas, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento deu-se em virtude da inserção do **art. 790-A da CLT**, que regulamenta o tema. Assim, entendeu o TST pela desnecessidade de manutenção da súmula em apreço.

Dispõe o art. 790-A da CLT que: *"São isentos do pagamento de custas, além dos beneficiários de justiça gratuita: I — a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias e fundações públicas federais, estaduais ou municipais que não explorem atividade econômica; (...)"*.

Segundo o dispositivo legal, os entes públicos listados, mesmo condenados, não precisam efetuar o pagamento das custas processuais para recorrer, não gerando, por isso, a deserção recursal. Nessas hipóteses, as **custas processuais serão pagas apenas ao final**. Trata-se de mais uma **prerrogativa da Fazenda Pública em juízo**, uma vez que os demais entes devem efetuar o pagamento das custas como pressuposto recursal, no prazo de interposição do recurso cabível.

Porém, a prerrogativa não atinge as *"entidades fiscalizadores do exercício profissional"*, tais como OAB, CREA, CRA, CREFITO, entre outros, de acordo com a previsão expressa do **art. 790-A, parágrafo único**.

Também não se aplica o entendimento da súmula, hoje **cancelada**, e do art. 790-A da CLT **às empresas públicas e sociedades de economia mista**. Para ambas, **o regime jurídico é de direito privado**, ou seja, equiparam-se a empresas privadas para todos os efeitos jurídicos, inclusive processuais. Portanto, caso não efetuem o pagamento das custas, o recurso será considerado deserto, sendo, por consequência, inadmitido por ausência de preparo. Especificamente acerca das sociedades de economia mista, **o TST, por meio da Súmula n. 170**, pronunciou-se da seguinte forma: *"os privilégios e isenções no foro da Justiça do Trabalho não abrangem as sociedades de economia mista, ainda que gozassem desses benefícios anteriormente ao Decreto-lei n. 779, de 21.08.1969"*.

Há, ainda, a necessidade de se fazer menção, mesmo que superficial, à **Súmula n. 86 do TST**, que dispõe: *"Não ocorre deserção de recurso da massa falida por falta de pagamento de custas ou de depósito do valor da condenação. Esse privilégio, todavia, não se aplica à empresa em liquidação extrajudicial"*.

Com relação ao depósito recursal, a regra é exatamente a mesma; contudo, a previsão legal encontra-se no **Decreto-lei n. 779/1969**, bem como na **Instrução Normativa n. 3/1993** do Tribunal Superior do Trabalho, ou seja, as pessoas jurídicas de direito público não realizam o depósito recursal, com exceção das entidades de fiscalização das profissões, empresas públicas e sociedades de economia mista.

O depósito recursal, nos termos do art. 889 da CLT, é necessário para que os recursos trabalhistas sejam admitidos, processados e julgados, sendo uma quantia estipulada pela Presidência do TST, a ser **depositada na conta vinculada de FGTS** do reclamante, que será utilizada, caso a decisão transite em julgado favoravelmente ao obreiro, na execução do crédito trabalhista. Trata-se, portanto, de importante mecanismo para garantir futura execução trabalhista.

Mesmo tendo sido **cancelada** a súmula, por haver disciplina legal da matéria, algumas considerações serão realizadas.

Em primeiro lugar, tratando-se de garantia de eventual execução, é natural que sua exigência esteja vinculada à **condenação em pecúnia**, não sendo lícito exigir depósito na condenação a um fazer, não fazer ou entrega de coisa. Nestes precisos termos, é a **Súmula n. 161 do TST** que oportunamente será analisada.

Em segundo lugar, o **trabalhador não precisa efetuar o depósito recursal**, pois se é recorrente, é porque teve sua pretensão afastada pelo Poder Judiciário, razão pela qual não há condenação em pecúnia, salvo se for condenado em reconvenção. Mesmo nessa hipótese, não há depósito recursal.

Por fim, o **Decreto-lei n. 779/1969** afirma em seu art. 1º, IV, que: *"Art. 1º Nos processos perante a Justiça do Trabalho, constituem privilégio da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das autarquias ou fundações de direito público federais, estaduais ou municipais que não explorem atividade econômica: (...) IV — a dispensa de depósito para interposição de recurso"*.

SÚMULA N. 5
REAJUSTAMENTO SALARIAL (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O reajustamento salarial coletivo, determinado no curso do aviso prévio, beneficia o empregado pré-avisado da despedida, mesmo que tenha recebido antecipadamente os salários correspondentes ao período do aviso, que integra o seu tempo de serviço para todos os efeitos legais.

A **Súmula n. 5 do TST,** que fazia menção ao reajustamento salarial durante o aviso prévio, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/200, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento deu-se em virtude da **inclusão do § 6º do art. 487 da CLT**, promovida pela Lei n. 10.218, de 11.04.2001, com redação idêntica à da antiga súmula. Não havendo mais qualquer discussão sobre a questão, ante o reconhecimento legislativo expresso, o TST entendeu não haver mais necessidade na manutenção da referida súmula.

Adentrando ao tema, o que a súmula garantia, e hoje é garantido pelo § 6º do art. 487 da CLT, é o direito ao reajuste salarial coletivo, **mesmo estando o empregado de aviso prévio**. Em primeiro lugar, reajuste coletivo não é apenas aquele que se estende a toda categoria, podendo ser o reajuste conferido aos empregados de uma empresa ou de um setor, desde que abranja a todos os empregados (da empresa ou do setor), entre eles, aqueles que estão cumprindo aviso prévio.

A razão para o reconhecimento do direito ao reajuste encontra-se na parte final do dispositivo legal, quando reconhece que o **período do aviso prévio integra o contrato de trabalho** para todos os efeitos. Um deles é o recebimento de reajustes salariais. Outro é a contagem do tempo para fins de cálculo de 13º proporcional e férias proporcionais, em que se inclui mais 1/12 pelos 30 dias de aviso prévio.

Vale ressaltar ainda que, independentemente do pagamento do aviso prévio ser realizado no prazo legal ou de forma antecipada, o trabalhador fará jus ao reajuste

salarial, pois a antecipação do pagamento não faz com que seja rompido o liame contratual, sendo que seu fim se dá, em regra, quando expirado **o prazo de 30 dias descrito no art. 7º, XXI, da CRFB/88**.

Em suma, durante o aviso prévio, **continuam em vigor todas as cláusulas do contrato de trabalho**, devendo as partes cumprirem com as obrigações legais e contratuais, submetendo-se ainda aos preceitos da boa-fé contratual, de aplicação mais do que reconhecida no âmbito laboral.

SÚMULA N. 6

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT (redação do item VI alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.11.2010) – Res. 172/2010, DEJT em 19, 22 e 23.11.2010

I – Para os fins previstos no § 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho, excluindo-se, apenas, dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente. (ex-Súmula n. 06 — alterada pela Res. 104/2000, *DJ* 20.12.2000)

II – Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego. (ex-Súmula n. 135 — RA 102/1982, *DJ* 11.10.1982 e *DJ* 15.10.1982)

III – A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação. (ex-OJ da SBDI-1 n. 328 — *DJ* 09.12.2003)

IV – É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita. (ex-Súmula n. 22 — RA 57/1970, *DO-GB* 27.11.1970)

V – A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante. (ex-Súmula n. 111 — RA 102/1980, *DJ* 25.09.1980)

VI – Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal, de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior ou, na hipótese de equiparação salarial em cadeia, se não demonstrada a presença dos requisitos da equiparação em relação ao paradigma que deu origem à pretensão, caso arguida a objeção pelo reclamado. (item alterado na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.11.2010)

VII – Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos. (ex-OJ da SBDI-1 n. 298 — *DJ* 11.08.2003)

VIII – É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial. (ex-Súmula n. 68 — RA 9/1977, *DJ* 11.02.1977)

> IX – Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula n. 274 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)
>
> X – O conceito de "mesma localidade" de que trata o art. 461 da CLT refere-se, em princípio, ao mesmo município, ou a municípios distintos que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana. (ex-OJ da SBDI-1 n. 252 — inserida em 13.03.2002).

A **Súmula n. 6 do TST**, que se refere ao importante tema da equiparação salarial, foi **alterada** pela Resolução n. 172/2010 do TST, publicada no *DJ* dos dias 19, 20 e 23.11.2010, **alterando o inc. VI**, de forma a inserir tema importante no direito do trabalho, qual seja, a equiparação salarial em cadeia.

Em primeiro lugar, destaca-se que a CLT dispõe a respeito do direito à equiparação salarial em seu art. 461, afirmando que, *"sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade"*.

Os parágrafos do mesmo artigo dissecam o instituto, os quais serão oportunamente analisados.

Para MAURÍCIO GODINHO DELGADO[1], *"equiparação salarial é a figura jurídica mediante a qual se assegura ao trabalhador idêntico salário ao do colega perante o qual tenha exercido, simultaneamente, função idêntica, na mesma localidade, para o mesmo empregador"*.

Verifica-se que o instituto tem nítida relação com o **princípio da isonomia**, tratado, em especial, no **art. 5º, *caput*, da CRFB/88**, ao dispor que todos são iguais perante a lei. Se todos são iguais perante a lei, não há porque existir desigualdade salarial entre empregados que laboram com a mesma perfeição técnica, realizam o mesmo trabalho, para o mesmo empregador, na mesma localidade. Em síntese, são esses os requisitos da equiparação salarial descritos na CLT.

Dissecando o instituto, faz-se mister analisar o termo "função". O *advogado sênior* de uma empresa exerce a mesma função do *advogado júnior* da mesma empresa? O *auxiliar de serviços gerais* exerce a mesma função do *auxiliar administrativo*? Se for levado em consideração o nome da função, certamente a resposta será negativa. Porém, ***função* é muito mais do que o *nomen juris* que lhe foi atribuído**.

Para fins de equiparação salarial, função significa *o trabalho que é desenvolvido pelos obreiros* (reclamante e paradigma). Se o trabalho realizado pelo advogado sênior (paradigma) é o mesmo do advogado júnior (reclamante), igualando-os em critérios de produtividade e técnica, ambos realizam idêntica função, estando preenchido o primeiro requisito à equiparação salarial. Portanto, **pouco importa o nome atribuído ao cargo**. O que será analisado na reclamação trabalhista que visa à equiparação, inclusive por meio de perícia, **são as atribuições do cargo**, em suma, o que

[1] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 735.

era realizado no dia a dia pelos trabalhadores, suas responsabilidades, técnicas, produtividade etc. Tal é o entendimento externado pelo inc. III da súmula em análise, conforme acima transcrito.

Existem, contudo, duas exceções legais. A primeira refere-se à segunda parte do *caput* do art. 461 da CLT, que afirma ser trabalho de igual valor aquele realizado *"entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a 2 (dois) anos"*. Cria-se, como se vê, uma **presunção absoluta (*iure et de iure*)** de que o empregado que se encontra na função há mais de dois anos pode perceber remuneração superior aos demais, não havendo direito à equiparação. Assim, se João já exerce a função de administrador na empresa há mais de 2 (dois) anos em relação a José, não terá este direito à equiparação, mesmo preenchendo todos os demais requisitos. A presunção legal é de que o paradigma, que já exerce a função há mais de 2 (dois) anos, possui **maior qualificação para a atividade**, por conta de sua maior experiência, o que justifica a diferença salarial. Complementando a dicção legal, a súmula em estudo, em seu inc. II, afirma que o prazo de 2 anos é contado **na função, e não no emprego**. Assim, se o empregado já trabalhar há mais de 20 (vinte) anos na empresa, mas possuir 1 (um) ano na função, poderá haver equiparação dos demais para com ele, caso realizem a mesma função e percebam remuneração menor.

Outro fator excludente da equiparação salarial é a **existência de quadro de carreira (plano de cargos e salários)**, em que os empregados galgam promoções de acordo com padrões preestabelecidos, sendo que a ascensão se dá por **antiguidade ou merecimento**. Assim, mesmo realizando funções idênticas, os obreiros podem ocupar posições díspares no quadro da carreira, ou por possuírem mais tempo de empresa (tendo sido promovidos por antiguidade), ou por terem realizado cursos reconhecidos pela empresa (hipótese em que podem ser promovidos por merecimento).

A ascensão no quadro de carreira faz com que os empregados, em determinados períodos ou em virtude de esforço pessoal, venham a ter algum valor agregado às suas remunerações. **Tais quadros de carreira são muito comuns na esfera pública e nas grandes empresas**. A existência do referido instrumento de progressão na carreira **impede a equiparação**. Porém, trata-se de instrumento laboral formal, não bastando a simples formulação e aplicação pela empresa. Para o reconhecimento do quadro de carreira como excludente da equiparação, **é imprescindível a homologação pelo Ministério do Trabalho**, conforme inc. I da Súmula n. 6 do TST.

Tal exigência tem por intuito evitar "quadros de fachada", criados simplesmente para burlar a lei trabalhista e livrar-se dos pedidos de equiparação salarial. Ademais, o Ministério do Trabalho somente homologará o referido quadro se houver previsão de promoção tanto por antiguidade quanto por merecimento, **de forma alternada**, pois essas são as exigências dos §§ 2º e 3º do art. 461 da CLT.

Com relação aos quadros de carreira dos entes públicos da administração direta, autárquica e fundacional, **não há necessidade de aprovação pelo Ministério do Trabalho**. Tratando-se de entidades regidas pelo direito público, detentoras de diversas prerrogativas, oriundas do regime jurídico de direito público, basta a aprovação do quadro de carreira pela **autoridade competente**, por meio de ato administrativo.

Ainda sobre o assunto, destaca-se a **Súmula n. 19 do TST**, que afirma a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar demanda *"que tenha por objeto direito fundado em quadro de carreira"*. Assim, qualquer reclamação trabalhista em que se pretenda, por exemplo, discutir promoção não efetivada de acordo com as normas do quadro, será da competência desta justiça especializada. Mais comentários serão realizados no momento adequado.

Em continuação ao tema, frisa-se que, em geral, as reclamações trabalhistas são ajuizadas após o encerramento do contrato de trabalho, quando individuais ou plúrimas, pelo medo de represálias do empregador, que, a qualquer momento, utilizando-se de seu direito potestativo, poderá pôr fim, sem justa causa, ao liame jurídico trabalhista. Desta forma, na maioria das vezes, os fatos narrados e o pedido de equiparação fazem menção a fatos passados, em que o reclamante afirma ter trabalhado na mesma função que o paradigma, porém, percebendo quantia menor. Não há qualquer justificativa para se exigir que ambos estejam a serviço do estabelecimento, se o pedido refere-se à **situação pretérita**. Os dois podem estar trabalhando ainda na empresa, ou apenas um deles, ou nenhum. O importante é que **tenham trabalhado concomitantemente naquele período apontado na petição inicial**, ou seja, o trabalho deve ter sido **simultâneo**.

Neste ponto, reside uma importante diferenciação entre trabalho **simultâneo e sucessivo**. Se o trabalho entre "A" e "B" for simultâneo e estiverem presentes os demais requisitos legais, há direito à equiparação. Contudo, se o labor de ambos for **sucessivo**, descabe falar em equiparação. Desta forma, se "A" exercia da função de Administrador, percebendo remuneração de R$ 5.000,00, e, após sua demissão, foi contratado para a sua vaga o empregado "B", não terá este direito a perceber o mesmo salário, não havendo qualquer ilegalidade se o empregador ofertar, por exemplo, R$ 4.000,00 (claro que deve ser respeitado o teto mínimo previsto para as diversas profissões).

Também não há direito à equiparação salarial quando o paradigma é **trabalhador adaptado em virtude de deficiência** física ou mental atestada pela Previdência Social, tendo em vista que o trabalhador estará desenvolvendo as atividades em função diversa da qual foi contratado, podendo, em razão disso, perceber remuneração superior aos demais empregados da empresa que exercem idêntica função.

Situação interessante é encontrada no inc. V da Súmula n. 6 do TST, referente à **cessão** de empregador entre órgãos governamentais. Se determinado órgão "x" cede um empregado ao órgão "y", para desenvolver as funções para as quais existe empregado do próprio órgão "y", deverão aqueles perceber o mesmo salário, uma vez estarem, mesmo temporariamente, sob a direção do "mesmo empregador". Porém, a equiparação somente será possível se os salários do reclamante e paradigma **forem pagos pelo mesmo órgão governamental**. Em sendo os salários pagos por órgãos distintos, não há direito à equiparação.

Seguindo na análise dos incisos da Súmula n. 6, chega-se ao item VI, que prescreve: *"presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior"*. A análise da norma gera o seguinte entendimento: se o paradigma percebe quantia maior em virtude de decisão judicial, e o reclamante realiza exatamente a mesma função, com a mesma perfeição, ao mesmo

empregador, na mesma localidade, **também há de ser beneficiado pela decisão judicial**, mesmo não tendo participado da relação processual e sabendo que a decisão judicial gera **efeitos *inter partes***. Por questão de **isonomia material**, reconhece-se o direito ao salário igual, mesmo diante de tais particularidades. Mesmo que a coisa julgada gere efeitos apenas para os litigantes, reflexamente produzirá efeitos na esfera jurídica do reclamante, que terá direito à equiparação, salvo, conforme a norma inserta no mesmo inciso da súmula em comento, tratar-se de **vantagem pessoal ou de tese já superada no Poder Judiciário**. Com relação às vantagens pessoais, como o adjetivo demonstra, as vantagens são próprias daquele empregado, não sendo possível o seu reconhecimento aos empregados que não preenchem os requisitos legais. Já com relação à tese jurídica superada no Poder Judiciário, mostra-se a norma bastante lógica. Se a tese jurídica, da qual emanou o aumento salarial do paradigma, já foi superada por outro entendimento atual, somente há direito para aqueles atingidos pelos efeitos da coisa julgada. Para mais ninguém. Qualquer outro empregado que pudesse ajuizar uma demanda visando o reconhecimento do mesmo direito teria sua pretensão negada, ante a mudança de entendimento.

A Resolução n. 172/2010 do TST incluiu, dentro das exceções previstas no inc. VI, a ausência de demonstração dos requisitos legais na equiparação salarial em cadeia, caso aquela seja arguida pelo reclamado. O tema *"equiparação salarial em cadeia"* mostra-se relativamente novo no direito do trabalho brasileiro, tento sido analisado por algumas vezes no TST, que vem entendendo por reconhecer o direito à equiparação salarial, desde que presentes os pressupostos legais.

A equiparação salarial surge quando "A", reclamante, busca equiparação salarial com "B", que, por sua vez, equiparou-se judicialmente com "C". Neste caso, "A" fará jus a perceber o mesmo salário de "A" e "B". O fato de "B" ter sido agraciado com aumento salarial via decisão judicial não impede que "A" também seja beneficiada, desde que preencha os pressupostos previstos no art. 461 da CLT.

Entendia-se que não havia possibilidade de equiparação salarial em **trabalhos intelectuais**, por exemplo, de professores, tendo em vista a impossibilidade de aferir a igualdade técnica. É claro que não podem ser utilizados para fins de equiparação **critérios subjetivos**, como o nível de inteligência, a "disposição para lecionar", a capacidade de aprender novas técnicas. Pode-se e, em verdade, é bastante salutar a equiparação por **critérios objetivos**, servindo, para todas as profissões, a realização de cursos de pós-graduação, mestrado, doutorado, extensão etc. Não existem razões para desigualar salarialmente dois professores do curso de medicina de uma faculdade se ambos possuem o curso de mestrado na área médica. Porém, a **desigualdade salarial mostra-se isonômica** se um é detentor de diploma de mestrado e outro de doutorado e o segundo percebe quantia maior. Tal situação é até salutar para o empregado e empregador, pois o primeiro terá estímulo para estudar e o segundo contará com profissionais cada vez mais qualificados. Esse é o pensamento consagrado na Súmula n. 6 do TST, que em seu inc. VII afirma: *"Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos"*. O importante é destacar que os critérios não podem ser subjetivos, sob pena de o empregado discriminado pleitear equiparação salarial.

Da mesma forma ocorre com os cargos ou funções de confiança, em que é viável o pleito de equiparação, a despeito da maior dificuldade em comprovar a presença dos requisitos legais, em especial o desenvolvimento da mesma função.

Um breve esclarecimento faz-se necessário acerca do **salário recebido por unidade de obra**. Retomando o exemplo dos professores, sabe-se que, em regra, a remuneração é paga por hora/aula. Assim, cada hora/aula trabalhada corresponde a determinado valor. Logo, o professor que trabalhar mais horas/aula por mês perceberá quantia maior do que o que trabalhar menos. Não haverá desigualdade salarial nessa situação se o **valor da hora/aula foi igual** para ambos, uma vez que os dois possuem a mesma qualificação, conforme já mencionado. A percepção de quantia superior não decorre do fato de o valor de sua hora/aula ser superior, e sim em virtude de um possuir maior carga horária em relação ao outro. A explicação serve para todos os empregados que recebem salário por unidade de obra.

As normas sobre o ônus da prova, constantes nos arts. 818 da CLT e 333 do CPC, são retratadas pelo inc. VIII, que afirma ser **ônus do empregador provar os fatos impeditivos, extintivos ou modificativos do direito do reclamante**. Assim, caberá ao empregador demonstrar que o reclamante e o paradigma não exerciam a mesma função; que o paradigma possuía melhor técnica ou produtividade; que o paradigma encontra-se na função há mais de 2 anos; que os empregadores são diferentes; que reclamante e paradigma laboraram em municípios diversos ou que nunca trabalharam simultaneamente, tratando-se, em verdade, de sucessão na função, dentre outros fatos que podem ser alegados. Caso esses fatos não sejam provados, será julgada procedente a reclamação trabalhista de equiparação salarial.

Adentrando no requisito *mesmo empregador*, tem-se que, apesar de ser considerado de fácil entendimento, traz ainda algumas incertezas com relação ao denominado *grupo de empresas*. A prova de que reclamante e paradigma trabalharam na mesma empresa, ou seja, perante o mesmo empregador, é facilmente realizada por meio da CTPS de ambos, em que constará os contratos de trabalho firmados pelo mesmo ente. Porém, dúvidas surgem quando reclamante e reclamado **não laboraram diretamente para a mesma empresa**, e sim para empresas diversas, porém formadoras de um grupo econômico. Pode haver equiparação entre ambos?

Duas são as posições doutrinárias. A primeira, minoritária, entende pela impossibilidade de equiparação salarial, pois, apesar de reconhecer a **solidariedade passiva** pelos débitos trabalhistas, não aceita a tese da **solidariedade ativa**, em que o grupo econômico seria, em verdade, o *empregador único*. Porém, a corrente majoritária, refletida na **Súmula n. 129 do TST**, a ser melhor detalhada posteriormente, adota o entendimento de que o grupo econômico é o **empregador único do trabalhador**, razão pela qual a solidariedade é tanto ativa quanto passiva. Tanto é assim que a referida súmula afirma que *"a prestação de serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário"*. Se o contrato de trabalho é único, mesmo o labor sendo desenvolvido perante diversas empresas do grupo, maior razão existe para equiparar salarialmente os empregados que desenvolvem idêntica função **dentro do grupo de empresas**. Acerca do assunto, MAURÍCIO GODINHO DELGADO afirma que "*essa possibilidade é acatada pela*

maioria da jurisprudência, uma vez que a figura do empregador único, gerada pela responsabilidade dual de seus entes integrantes, é tida como vigorante no Direito do Trabalho do país”.[2]

É claro que o empregador ou as empresas do grupo econômico devem estar situados dentro de determinados limites territoriais, de forma a não gerar uma situação de desigualdade, ao se equiparar empregados que residam em **estados da federação diferentes**, em que o nível de vida e o nível salarial são totalmente dispares. Para tanto, o próprio *caput* do art. 461 da CLT prevê expressamente *mesma localidade*. Interpretando-se a expressão, chegou-se à conclusão, em especial por meio do inc. X da Súmula n. 6 do TST, que o conceito engloba o ***mesmo município*** ou, no máximo, a ***mesma região metropolitana***. Assim, a equiparação será possível se reclamante e paradigma laborarem no mesmo município ou em municípios pertencentes à mesma região metropolitana. Assim, um gerente de supermercado que labora em Recife/PE não poderá equiparar-se ao gerente da filial de Garanhuns/PE, tendo em vista tratarem-se de municípios diversos. Porém, um técnico de edificações de uma construtora com sede em Vitória/ES poderá equiparar-se ao colega que labora na filial de Cariacica/ES, pois são municípios pertencentes à **Região Metropolitana** da Grande Vitória.

Por fim, na análise do inc. IX da Súmula, em relação à prescrição dos créditos oriundos de equiparação salarial, a regra é a mesma do art. 7º, XXIX, da CRFB/88, ou seja, a **prescrição é quinquenal**, atingindo os créditos anteriores aos cinco anos contados do ajuizamento da ação. De acordo com Carta Maior, *"são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho"*.

Desta forma, ajuizada demanda trabalhista visando a equiparação em 2009, referente ao período de 2002 a 2009, quando do despedimento, restarão **prescritos os créditos anteriores a 2004**, tendo em vista a prescrição **quinquenal**.

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. QUADRO DE CARREIRA NÃO HOMOLOGADO. **Somente o quadro de carreira homologado pelo órgão competente do Ministério do Trabalho e Emprego impede a equiparação salarial positivada no art. 461 da CLT (Súmula n. 6, item I, do TST)**. Recurso conhecido e provido. (RR — 164/2001-101-22-00.0, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 29.06.2005, 5ª Turma, Data de Publicação: 12.08.2005)

RECURSO DE REVISTA — EQUIPARAÇÃO SALARIAL — ÔNUS DA PROVA. **Dos termos do acórdão regional, não é possível aferir se o Reclamante desincumbiu-se do ônus de comprovar a identidade de funções**. Para que se pudesse reconhecer o direito à equiparação salarial, seria necessário proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, medida vedada pela Súmula n. 126/TST. Recurso de Revista não conhecido. (RR — 832/2001-001-17-00.9, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 31.05.2006, 3ª Turma, Data de Publicação: 23.06.2006)

[2] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 737.

SÚMULA N. 7
FÉRIAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A indenização pelo não deferimento das férias no tempo oportuno será calculada com base na remuneração devida ao empregado na época da reclamação ou, se for o caso, na da extinção do contrato.

A **Súmula n. 7 do TST** foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003, tratando de importante tema de Direito do Trabalho, qual seja, a **base de cálculo da indenização das férias não gozadas**.

Em primeiro lugar, as férias constituem um período de **interrupção do contrato de trabalho**, em que o empregado se vê dispensado da prestação de seu labor, enquanto o empregador mantém todas as obrigações contratuais. Trata-se de período utilizado para o empregado descansar, após um longo período de trabalho. Trata-se, portanto, de instituto relacionado à **saúde e medicina do trabalho**, razão pela qual despendeu o legislador diversos dispositivos da CLT para a sua disciplina.

Destaca-se que as férias individuais são gozadas após um **período aquisitivo** de 12 meses de trabalho contínuo, em que, gradativamente, o empregado vai conquistando, mês a mês, o direito ao gozo de férias, de no **mínimo 30 dias**.

Fala-se que o empregado faz jus ao descanso anual de forma gradativa pois, caso o liame contratual venha a terminar antes de completado o prazo de 12 meses, desde que o rompimento **não se dê por justa causa**, fará jus ao pagamento de 1/12 de férias por mês trabalhado, as chamadas ***férias proporcionais***, acrescidas de **adicional de 1/3** sobre o valor do salário de férias, garantido pela CRFB/88 em seu art. 7º, XVII.

Completado o prazo de doze meses de trabalho, tecnicamente conhecido como ***período aquisitivo***, o empregado faz jus ao período de descanso, que deverá ser garantido pelo empregador dentro dos **próximos 12 meses**, denominado como ***período concessivo***. Há que se ressaltar que o período concessivo é, em regra, o que **melhor aproveita ao empregador**, e não ao empregado, ou seja, não é o empregado que diz ao empregador quando quer sair de férias, mas, sim, o contrário. O empregador impõe ao empregado o período de férias, de forma a atender aos interesses do seu negócio. A redação do art. 134 da CLT não deixa qualquer dúvida: *"As férias serão concedidas por ato do empregador, em um só período, nos 12 (doze) meses subsequentes à data em que o empregado tiver adquirido o direito"*.

A remuneração das férias será aquela vigente quando de sua **concessão**. Assim, se João ingressou na empresa em 03.02.2007, percebendo a quantia de R$ 1.000,00, e entrou em gozo de férias em 10.04.2008, quando recebia R$ 2.000,00, o pagamento das férias, acrescidas de 1/3, será realizada sobre o salário atual, e não o originário, de quando o obreiro iniciou as atividades.

Sempre que as férias forem regulamente concedidas, conforme o artigo mencionado, ou seja, dentro do período concessivo, serão nominadas de ***férias simples***.

Contudo, quando as férias **não forem concedidas** dentro do *período concessivo*, conforme prevê o art. 134 da CLT, teremos as ***férias em dobro***, nomenclatura que demonstra a necessidade de pagamento de uma **indenização** ao empregado, que representa o dobro do salário devido no período. Deve-se ter cuidado, pois o **período de descanso continua igual** (30 dias, em regra). Somente a remuneração das férias é que se apresenta em dobro. Nos termos do art. 137 da CLT: *"Sempre que as férias forem concedidas após o prazo de que trata o art. 134, o empregador pagará em dobro a respectiva remuneração"*.

Surgiu na jurisprudência a discussão a respeito do valor da remuneração devida nessas hipóteses, se aquela devida quando do período concessivo desrespeitado ou da época do ajuizamento da demanda/rescisão do contrato de trabalho.

A resposta ao questionamento é simples: decorrido o período concessivo, o empregado perde o direito às férias ou este ainda subsiste? Claro que subsiste. Assim, as férias ainda podem ser gozadas, mesmo que a destempo. Dessa forma, não há que se remunerar com um valor defasado as férias que estão sendo gozadas hoje. Sendo o direito de gozo atual, assim também deve ser a remuneração. Pouco importa se as férias gozadas hoje deveriam ter sido concedidas em 2007 para fins de remuneração. Pensamento contrário somente iria de encontro ao **princípio da proteção**, em sua acepção da situação mais benéfica, pois os empregadores deixariam de conceder férias no momento adequado para, posteriormente, com base no salário antigo, oportunizarem aos empregados o período de descanso.

Por fim, a **Súmula n. 7 do TST** faz a distinção entre *remuneração da época da reclamação* e *remuneração devida quando da extinção do contrato*. Tal fato ocorre pela possibilidade de ajuizamento da reclamação trabalhista em que se pleiteia o pagamento das *férias em dobro* dar-se **durante a vigência** do contrato de trabalho, em que o reclamante pode exigir a fixação por sentença da época daquelas, ou **após o término** do contrato, o que, aliás, é muito mais comum, tendo em vista o medo de retaliações por parte do empregador. Na primeira hipótese, o salário a ser considerado para fins de indenização é o da **data do ajuizamento** da demanda trabalhista. Na segunda hipótese, considerar-se-á o **último salário**, ou seja, aquele vigente à época da rescisão contratual.

> RECURSO DE REVISTA. 1. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. Quando a decisão se mostra bem lançada, com estrita observância das disposições dos arts. 93, IX, da Constituição Federal, 458 do CPC e 832 da CLT, não se cogita de nulidade, por negativa de prestação jurisdicional. Recurso de revista não conhecido. 2. RECUPERAÇÃO SALARIAL. Havendo insurgência quanto à majoração salarial do Autor, não há que se cogitar de ausência de contestação, restando incólume o art. 302 do CPC. Recurso de revista não conhecido. 3. DOBRA SALARIAL. Concluindo o Regional que a controvérsia restou devidamente fundamentada, afasta-se a possibilidade de ofensa ao art. 467 da CLT. Recurso de revista não conhecido. 4. FÉRIAS. **A indenização pelo não deferimento das férias no tempo oportuno será calculada com base na remuneração devida ao empregado na época da reclamação ou, se for o caso, na da extinção do contrato — (Súmula 7/TST)**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 639749/2000.3, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 09.05.2007, 3ª Turma, Data de Publicação: 01.06.2007)

SÚMULA N. 8
JUNTADA DE DOCUMENTO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A juntada de documentos na fase recursal só se justifica quando provado o justo impedimento para sua oportuna apresentação ou se referir a fato posterior à sentença.

A **Súmula n. 8 do TST**, que se refere à **juntada de documentos na fase recursal**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003. O texto faz menção a importantes institutos de direito processual, de aplicação tanto no âmbito civil quanto trabalhista. Os princípios da **eventualidade** e **preclusão** estão intimamente ligados à possibilidade excepcional de juntada de documentos na esfera recursal.

Sabe-se que toda relação processual é fruto da reunião lógica de atos, cujo intuito é alcançar a coisa julgada material e, por consequência, a paz social, ameaçada pelo conflito de direito material.

Para que a referida relação processual possa alcançar sua finalidade primordial, diversas normas devem ser respeitadas. Vários são os deveres, direitos e ônus de todos aqueles que participam do processo. De forma reflexa, o respeito a todos eles, tais como o **contraditório**, a **ampla defesa**, a **imparcialidade**, entre outros, visa a garantir o denominado ***due processo of law***, ou seja, o ***devido processo legal***.

Dois importantes princípios processuais intimamente relacionados com a marcha avante do processo são ***eventualidade*** e ***preclusão***. Os dois princípios encontram-se umbilicalmente relacionados, sendo a preclusão uma **consequência do desrespeito** à eventualidade.

Sendo o processo instrumento *lógico*, criou o legislador determinadas **fases processuais**, em que determinados atos são vistos de forma abundante, como *atos de postulação* e *instrução.* Na primeira fase do processo, que vai até a apresentação da defesa do réu, os atos de postulação são analisados de forma concentrada. É naquela fase que o autor traz os fundamentos da sua pretensão e formula seus pedidos. Também é naquele momento que o réu refuta as pretensões do autor, bombardeando seus fundamentos, contrapondo-os. Já na fase instrutória, verificam-se, em sua maioria, atos relacionados à produção das provas. Aplicando-se os preceitos atinentes aos princípios da eventualidade e preclusão às fases processuais referidas, temos que a ausência de determinado pedido ou fundamento na petição inicial, salvo hipóteses excepcionais, não poderá ser sanada posteriormente, bem como o não requerimento de determinado meio de prova pela parte ensejará, em regra, a perda da mesma, com a consequente **impossibilidade de produção posterior**.

Verifica-se que, se o ônus processual não for desenvolvido em determinado evento, momento, aquele sofrerá ***preclusão***, **perda**.

O que foi até aqui explicado pode ser aplicado à apresentação da prova documental. Nos termos do **art. 283 do CPC**, os documentos essenciais à propositura da ação devem ser juntados à mesma, ou seja, a prova documental existente quando do ajuizamento da ação deve **acompanhar a petição inicial**, sob pena de preclusão, ou seja, sob pena de não poder ser colacionada aos autos posteriormente. No tocante à

defesa do réu, é a **contestação o momento adequado** para trazer aos autos todos os documentos de que disponha aquele, sob pena de preclusão. O art. 396 resume com precisão o assunto: *"compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações"*.

Trata-se, por óbvio, de norma de caráter relativo, que pode sofrer temperamentos em algumas situações. Por certo, **situações excepcionais** podem ocorrer em que se faça necessária a **juntada posterior de documentos**, em especial, os novos, conhecidos pela parte após o momento processual adequado ou produzidos após aquele.

Por isso, a regra do art. 396 do CPC é excepcionada pelas normas contidas nos **arts. 397 e 517 do CPC**, sendo que o primeiro dispõe sobre a juntada posterior de documentos novos aos autos e o segundo sobre a apresentação de **fatos novos na seara recursal**.

Verifica-se que o legislador andou bem ao permitir a juntada posterior de documentos, assim como a formulação de fatos novos, desde que **provada a impossibilidade** de fazê-los em momento anterior. Esse fato contribuiu sobremaneira para o ***princípio da busca pela verdade real***, corolário da moderna ciência processual.

O Tribunal Superior do Trabalho, ao editar a **Súmula n. 8**, mesclou os já citados arts. 397 e 507 do CPC, permitindo que as partes façam juntar aos autos documentos na fase recursal, condicionando à demonstração de que era impossível a juntada anterior ***("justo impedimento para sua oportuna apresentação")*** ou que fazem menção a **fato posterior à sentença**. Na prática forense, usualmente se utiliza desse preceito para requerer a juntada de documentos que não se encontravam **em poder das partes** ou cuja **existência desconheciam**. Com relação à segunda hipótese, pode-se fazer juntar aos autos laudos de exames realizados posteriormente à sentença, que corroboram os que já foram juntados, demonstrando a lesão ocasionada pelo acidente de trabalho.

Em síntese, o que a **Súmula n. 8 do TST** reconhece é a possibilidade, excepcional, de serem juntados aos autos documentos antes inexistentes ou de cuja existência não se sabia, desde que justificado o requerimento pela parte.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DA INTEMPESTIVIDADE DA JUNTADA DE DOCUMENTO. **Não se há falar em contrariedade à Súmula n. 8 desta Corte, pois a decisão regional assentou que os documentos anexados não se revestem da indispensabilidade prevista no art. 283 do CPC.** Incidência da Súmula n. 126/TST. DA PRESCRIÇÃO. MULTA DE 40% DO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. Não está prescrito o direito do Reclamante, consoante o disposto na OJ n. 344 da SBDI-1/TST. DA DIFERENÇA DA MULTA DE 40% DO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ATO JURÍDICO PERFEITO. COMPROVAÇÃO DA ADESÃO AO ACORDO. LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. DESNECESSIDADE. A exigência contida nos artigos 4º, inciso I, e 6º, inciso I, da Lei Complementar n. 110/2001, referente à necessidade de o trabalhador provar que firmou termo de adesão, é direcionada à Caixa Econômica Federal, e não ao empregador. Ademais, a controvérsia decorre da interpretação das normas de política salarial sobre a atualização monetária do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, que ficou dirimida com a edição da Lei Complementar n. 110/2001. Assim, não há que se cogitar de ofensa ao ato jurídico perfeito, pois à época do pagamento da multa de 40% do FGTS pela empresa, em decorrência da rescisão contratual do Reclamante, a atualização do débito em face da aplicação dos expurgos inflacionários, de qualquer modo, não poderia ter sido objeto de quitação, pois

a matéria ainda não se encontrava superada, o que aconteceu somente com o advento da supracitada Lei Complementar. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 4309/2003-342-01-40.5, Relator Ministro: Carlos Alberto Reis de Paula, Data de Julgamento: 24.09.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.10.2008)

SÚMULA N. 9
AUSÊNCIA DO RECLAMANTE (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A ausência do reclamante, quando adiada a instrução após contestada a ação em audiência, não importa arquivamento do processo.

A **Súmula n. 9 do TST**, que prevê a **impossibilidade de arquivamento da ação** quando da ausência do reclamante à audiência em prosseguimento à apresentação de defesa pelo réu, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* dos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Ressalta-se que, na hora designada para a audiência, conforme o art. 815 da CLT, será realizado o **pregão** do(s) reclamante(s) e reclamado(s), bem como de suas testemunhas, para adentrar ao recinto em que será realizado o ato processual. Há que se analisar, nessa súmula, a consequência da **ausência do reclamante**.

Se ausente o reclamante, a ação será **arquivada**, ou seja, será **extinta sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267 do CPC, por entender o Poder Judiciário ter o autor abandonado a demanda. Essa é a dicção do art. 844 da CLT. Tal é a consequência processual para o reclamante que simplesmente **não comparece à audiência**, sem dar qualquer explicação, sem fazer juntar aos autos qualquer documento, como atestado médico etc.

Em situações outras, **justificáveis**, em que o reclamante não possa comparecer pessoalmente, poderá **designar outro empregado**, preferencialmente da mesma categoria profissional ou mesmo por seu sindicato, conforme art. 843, § 2º, da CLT, de forma a evitar o arquivamento do feito e a **condenação ao pagamento de custas** processuais. Portanto, duas são as consequências do não comparecimento injustificado: **arquivamento do processo** e **condenação ao pagamento das custas** processuais, sendo que a segunda consequência somente ocorrerá se o reclamante não estiver sob o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 5.584/70.

Na hipótese de o reclamante ser representado por outro empregado ou pelo sindicato, a ação trabalhista não será arquivada, sendo a audiência **suspensa** e **redesignada** para outra data, na qual o reclamante possa comparecer, aguardando-se o seu convalescimento, se o motivo for doença. É importante que se diga que o empregado representante ou o sindicato **não poderão realizar qualquer ato relacionado ao direito material ou ao processo**, como renunciar ao direito, desistir da ação, transacionar, uma vez que a função deles é simplesmente provar o impedimento do reclamante em comparecer à audiência.

Ocorre que a **Súmula n. 9 do TST** trata de situação ainda mais excepcional, em que a audiência trabalhista é **fracionada** em pelo menos duas e a ausência do reclamante se dá após a apresentação da defesa do reclamado.

Apesar de a audiência trabalhista ser teoricamente **una**, com fases conciliatória, instrutória e decisória, várias são as particularidades no caso concreto que impõem o seu fracionamento, como ausência de testemunhas devidamente intimadas, necessidade de prova pericial, deferimento de oitiva de testemunha referida, entre outros.

Sobrevindo a continuação da audiência, a ausência do reclamante **não mais importa arquivamento**, por não se tratar mais da **audiência inaugural**. Ademais, já foi recebida a defesa do réu, triangularizando a relação processual. A partir desse momento, surge para o Estado como interesse maior a resolução do conflito, e não, simplesmente, a extinção do processo sem resolução do mérito. Além disso, a ausência à **audiência "em prosseguimento"** poderá importar **confissão** quanto à matéria de fato, que é meio de prova, não subsistindo razão para simplesmente proceder ao arquivamento. Acerca da matéria, disserta CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE: *"Caso o autor não compareça à 'audiência em prosseguimento', que, na prática, como já vimos, ocorre após a 'audiência de conciliação', não há falar em 'arquivamento' (extinção do processo), mas poderá haver confissão quanto à matéria de fato, se ele for expressamente intimado com essa cominação. É que, neste caso, a defesa do réu já foi apresentada, formando, assim, a litiscontestatio".*

Acerca da confissão, será melhor vista quando da análise da **Súmula n. 74 do TST**, que em seu inc. I dispõe: *"Aplica-se a pena de confissão à parte que, expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor".*

Por fim, como segunda consequência processual do não comparecimento do reclamante à audiência inaugural, tem-se a **perempção**, prevista nos arts. 731 e 732 da CLT. Primeiro detalhe a ser observado é que, diferentemente do direito processual civil, em que a perempção é instituto **perpétuo**, que nos termos do art. 268, parágrafo único, do CPC, impede a propositura da mesma ação, quando presentes seus requisitos legais, no processo do trabalho a perempção é **provisória**, limitada ao prazo de **6 (seis) meses**, conforme o art. 731 da CLT.

Conforme dicção legal, a **perempção provisória** ocorre em duas hipóteses: 1. Quando o reclamante não comparece ao ato de redução a termo de sua reclamação verbal; 2. Quando não comparece à audiência inaugural por duas vezes, arquivando-se os feitos. Esta última hipótese é a que interessa no momento.

Ajuizada a reclamação trabalhista e **não comparecendo** o reclamante à **audiência inaugural**, o feito será **arquivado**. Como a extinção do processo se dá sem resolução do mérito, o conflito pode ser novamente levado à apreciação do Poder Judiciário. Ajuizando novamente **a mesma ação** e vindo a ausentar-se mais uma vez da audiência inaugural, a ação será novamente arquivada, **sofrendo o reclamando a pena** imposta no art. 731 da CLT (impossibilidade de ajuizamento daquela demanda pelo prazo de 6 meses), conforme o art. 732 da Consolidação, a seguir transcrito: *"Na mesma pena do artigo anterior incorrerá o reclamante que, por 2 (duas) vezes seguidas, der causa ao arquivamento de que trata o art. 844".*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. JUSTA CAUSA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. EMPREGADO MUNICIPAL. Partindo da premissa lançada pelo Tribunal Regional, de que a legislação estadual estabelece que não há vínculo de emprego durante o estágio probatório, considerado apenas uma fase do concurso público, não se constata ofensa ao artigo 37, incisos XVI e XVII, da Constituição Federal. **AFASTAMENTO DA PENA DE CONFISSÃO. O Reclamante não compareceu à assentada em prosseguimento e nem à audiência inaugural, pelo que não há de se falar em ofensa ao disposto no art. 844 da CLT. Emerge, ainda, a Súmula n. 9 desta Corte, em que se consagra que a ausência do Reclamante, quando adiada a instrução, após contestada a ação em audiência, não importa arquivamento do processo.** Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 1172/2003-018-01-40.9, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 21.11.2007, 5ª Turma, Data de Publicação: 07.12.2007)

SÚMULA N. 10
PROFESSOR (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É assegurado aos professores o pagamento dos salários no período de férias escolares. Se despedido sem justa causa ao terminar o ano letivo ou no curso dessas férias, faz jus aos referidos salários.

A **Súmula n. 10 do TST**, que assegura aos professores o pagamento de **salários no período de férias**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula objeto de análise foi inserida em 1969, tendo sido recepcionada pelo legislador em 1995, com a alteração do art. 322 da CLT, que assim dispõe: *"no período de exames e no de férias escolares, é assegurado aos professores o pagamento, na mesma periodicidade contratual, da remuneração por eles percebida, na conformidade dos horários, durante o período de aulas. (...) § 3º: Na hipótese de dispensa sem justa causa ao término do ano letivo ou no curso das férias escolares, é assegurado ao professor o pagamento a que se refere o* caput *deste artigo"*.

Verifica-se que o texto legal repete a jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho, reconhecendo o direito dos professores à percepção, **no período de férias escolares**, do **mesmo salário**, referente a igual número de horas/aula trabalhadas durante o ano letivo. Além disso, como forma de coibir a dispensa obstativa ao recebimento dos referidos valores, dispõe que, mesmo sendo **demitido sem justa causa** ao término do período de aulas, o professor faz jus à percepção dos salários correspondentes ao período de férias.

Há que se distinguir as férias do professor, na qualidade de empregado como outro qualquer, e as **férias escolares**, para que sejam evitados questionamentos infundados.

Em primeiro lugar, assim como todo empregado que completa o **período aquisitivo** de 12 (doze) meses de trabalho perante o mesmo empregador, o professor possui direito ao período de férias de **30 (trinta) dias**, a ser concedido no **período concessivo**, que é aquele dentro dos 12 (doze) meses subsequentes ao término do período aquisitivo.

Ocorre que, em função das particularidades do trabalho do professor, não poderá a instituição, por exemplo, conceder-lhe férias no mês de março ou abril, sob pena

de interrupção do período escolar, que deve ser sempre contínuo, e prejudicar o desempenho e aprendizado dos alunos.

Por isso que, em regra, as férias dos professores são programadas pelas instituições de ensino para serem concedidas juntamente com as férias escolares, de julho ou do final do ano, que correspondem à parte de dezembro, janeiro e início do fevereiro. Nessa situação, não poderá o empregador exigir do empregado (professor) a realização de qualquer atividade, pois o trabalho no período de férias é vedado, nos termos do art. 138 da CLT.

Contudo, se o período de férias for gozado, por exemplo, no mesmo período de julho, nas férias escolares do final do ano, poderão ser exigidos trabalhos do docente, tais como aplicação e correção de provas, planejamento do ano letivo seguinte etc., pois o profissional encontra-se em licença remunerada, e não em gozo de férias.

> RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO ADICIONAL. LEI N. 7.238/84. AVISO PRÉVIO. PROJEÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PERÍODO DE TRINTA DIAS QUE ANTECEDE À DATA-BASE ULTRAPASSADO. Ao se contar o tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, para efeito da indenização adicional do art. 9º da Lei n. 7.238/84 (Súmulas 314 e 182/TST), tem-se, também, que, ultrapassada a data-base da categoria, pelo cômputo do período, fica indevida a indenização prevista no art. 9º da Lei n. 7.238/84. Revista não conhecida. MULTAS NORMATIVAS E HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. O recurso encontra-se desfundamentado, neste aspecto, ante o disposto no artigo 896 da CLT. Revista não conhecida. PROFESSOR. PRÉ-AVISO DURANTE O RECESSO ESCOLAR. **Ante o disposto na Súmula 10, é assegurado aos professores o pagamento dos salários no período de férias escolares. Se despedido sem justa causa, ao término do ano letivo ou no curso dessas férias, como na hipótese, faz jus aos referidos salários**. Recurso parcialmente provido. (RR — 566276/1999.6, Relator Ministro: Carlos Alberto Reis de Paula, Data de Julgamento: 11.02.2004, 3ª Turma, Data de Publicação: 19.03.2004)

SÚMULA N. 11
HONORÁRIOS DE ADVOGADO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inaplicável na Justiça do Trabalho o disposto no art. 64 do Código de Processo Civil, sendo os honorários de advogado somente devidos nos termos do preceituado na Lei n. 1.060, de 1950.

A **Súmula n. 11 do TST**, relacionada ao tema *"honorários advocatícios"*, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em estudo foi acertadamente cancelada e com um atraso injustificável, por fazer menção a dispositivo legal do Código de Processo Civil de 1939, o Decreto-lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939.

Segundo dispunha o art. 64 do CPC/39, "*quando a ação resultar de dolo ou culpa, contratual ou extracontratual, a sentença que a julgar procedente condenará o réu ao pagamento dos honorários do advogado da parte contrária*".

A disciplina atual dos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho encontra-se nas **Súmulas ns. 219** e **329 do TST**, sendo que a primeira dispõe sobre as hipóteses

em que haverá condenação ao pagamento dos honorários e a segunda ratifica o entendimento anterior, afirmando **inexistir confronto** com a CRFB/88.

Apesar do entendimento firmado pelo TST, ainda existe muita **divergência** na prática judiciária, sendo que alguns juízes deferem o pagamento dos honorários advocatícios pela mera **sucumbência**, assim como no processo civil, enquanto outros preferem aplicar o entendimento sumulado.

Independentemente da corrente jurisprudencial que se siga, o correto é que não havia mais qualquer motivo para se manter a Súmula n. 11 do TST, razão pela qual restou **cancelada** em 2003.

SÚMULA N. 12
CARTEIRA PROFISSIONAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção *juris et de jure*, mas apenas *juris tantum*.

A **Súmula n. 12 do TST**, sobre as anotações realizadas na Carteira de Trabalho, foi mantida pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) é um direito de **todo trabalhador**. No entanto, exigi-la é um **dever** do empregador, que, em regra, não poderá admitir sem realizar as devidas anotações, conforme o art. 13 da CLT.

Assim, quando da admissão, deverá o empregado disponibilizar sua CTPS, entregando-a ao empregador, mediante recibo, que comprovará tanto a entrega quanto a devolução no prazo legal, para que sejam anotados, no prazo de **48 horas**, *a data da admissão, a remuneração e as condições especiais,* se houver, tais como a contratação por prazo determinado (em que o contrato de experiência é uma das hipóteses legais).

Além disso, deverá ser anotada a função exercida pelo empregado, nos termos do **Precedente Normativo n. 105** da SDC (Seção de Dissídios Coletivos do TST), que afirma: *"As empresas ficam obrigadas a anotar na carteira de trabalho a função efetivamente exercida pelo empregado, observada a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO)"*.

Não havendo a devolução da CTPS pelo empregador, com as referidas anotações, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, caberá a **aplicação das penalidades** previstas nos §§ 3º e 5º do art. 29 da CLT.

Há que se ressaltar ainda que é **ilícito**, ensejando inclusive o ajuizamento de reclamação trabalhista, visando a condenação ao pagamento de **danos materiais e morais**, de competência da Justiça do Trabalho, *"efetuar anotações desabonadoras à conduta do empregado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social"*, tendo em vista tratar-se de documento de identificação do empregado, que servirá para demonstrar toda a sua vida profissional pregressa, servindo, inclusive, para comprovação de **tempo de serviço** para fins de aposentadoria.

Dispõe a súmula em comento que "a*s anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção 'juris et de jure', mas*

apenas 'juris tantum'", ou seja, fazem prova apenas **relativa** (*juris tantum)*, podendo ser desconsideradas através de outros meios de prova.

Uma das hipóteses mais frequentes de anotação, que não reflete a verdade, relaciona-se ao valor do salário. Muitas empresas consignam na CTPS um valor de salário menor ao realmente pago, efetuando-se o denominado pagamento de "*salário por fora"*. Tal prática **ilegal** é realizada para evitar o pagamento de INSS, IRPF e FGTS sobre a integralidade do salário.

Assim, mesmo estando anotado na CTPS o salário de R$ 1.000.00 (mil reais), poderá o empregado demonstrar o recebimento de valores "*por fora",* seja por meio de documentos, recibos, extratos bancários, *e-mails* e **quaisquer outros meios** de prova.

Caso a presunção das informações da CTPS fosse absoluta (*jure et de jure),* o salário, que é apenas um exemplo, consignado seria considerado para todos os efeitos legais, inexistindo possibilidade de demonstrar o recebimento de qualquer outro valor.

Outra hipótese bastante corrente no foro trabalhista consiste na anotação errônea e proposital da data de admissão do obreiro, o que gera a necessidade de **reconhecimento do vínculo empregatício** no período não anotado.

Sendo a admissão anotada em 01.05.2009, poderá o obreiro demonstrar que a relação empregatícia iniciou-se em **período anterior**, em 01.03.2009, por exemplo, requerendo o **reconhecimento do vínculo** desde essa data, com todas as implicações legais, como o pagamento de 13º proporcional, férias proporcionais, acrescidos de 1/3, FGTS, INSS, entre outras cominações de cunho administrativo.

Assim, em termos bem simples, **nem tudo o que está escrito na CTPS é verdade**. O contrário poderá ser demonstrado em juízo por meio de qualquer prova **idônea**. Tem-se aqui grande preocupação com o *princípio da primazia da realidade*, que afirma serem mais importantes os fatos concretos ocorridos no liame empregatício do que os documentos referentes aos mesmos, pois estes podem conter máculas.

> RECURSO DE REVISTA. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Deixando a Parte de indicar ofensa aos arts. 832 da CLT, 93, IX, da CF ou 458 do CPC, não se dá impulso ao recurso de revista. Recurso de revista não conhecido. 2. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. ANOTAÇÕES NA CTPS. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM*. DECISÃO MOLDADA À JURISPRUDÊNCIA UNIFORMIZADA DO TST. **SÚMULA 12. Nos termos da Súmula 12 do TST, as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção *juris et de jure*, mas apenas *juris tantum***. Óbice da Súmula 333 do TST e art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. 3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. Na Justiça do Trabalho, os pressupostos para deferimento dos honorários advocatícios, previstos no art. 14 da Lei n. 5.584/70, são cumulativos, sendo necessário que o trabalhador esteja representado pelo sindicato da categoria profissional e, ainda, que perceba salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou, recebendo maior salário, comprove situação econômica que não lhe permita demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Ausente a assistência sindical, desmerecido o benefício. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 31464/2002-900-07-00.3, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 05.03.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 04.04.2008)

SÚMULA N. 13
MORA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O só pagamento dos salários atrasados em audiência não ilide a mora capaz de determinar a rescisão do contrato de trabalho.

A **Súmula n. 13 do TST**, atinente à mora no processo do trabalho, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, há que se trazer o conceito legal de mora. Nos termos do Decreto-lei n. 368/68, **mora contumaz** é o atraso ou sonegação dos salários devidos ao empregado, pelo período **igual ou superior a três meses**, sem motivo justificável. Exclui-se o risco inerente ao empreendimento.

Assim, a mora capaz de levar à **rescisão indireta** do contrato de trabalho é somente aquela superior ao aludido prazo (3 meses).

Por sua vez, rescisão indireta é aquela em que há **falta do empregador**; é a justa causa do empregador. Nos termos do art. 483 da CLT, *“O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando: (...) d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato; (...)”*. Assim, a **ausência de pagamento** de salários ou quaisquer parcelas salariais (horas extras, adicionais, prêmios etc.) importa rescisão indireta do contrato, pois a principal obrigação do empregador é efetuar o pagamento de salários, ao passo que o principal dever do obreiro é prestar os serviços conforme solicitado. Porém, nos termos da lei, somente importa rescisão indireta a mora superior a 3 (três) meses.

O entendimento sumulado demonstra que não basta ao empregador **efetuar o pagamento do valor devido em audiência** para purgar a mora, ou seja, para ilidi-la, pois os efeitos danosos oriundos do não pagamento de salários ou verbas salariais já foram sentidos. Em outras palavras, a justa causa já foi perpetrada pelo empregador.

Com relação ao pagamento de verbas atrasadas em audiência, disserta o art. 467 da CLT que *“em caso de rescisão de contrato de trabalho, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador, à data do comparecimento à justiça do trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de 50% (cinquenta por cento). O disposto no* caput *não se aplica à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às suas autarquias e fundações públicas”*.

Assim, se houver reconhecimento, expresso ou tácito, de alguma parcela devida, por tornar-se tal valor **incontroverso**, deverá o empregador efetuar o pagamento em audiência, sob pena de **multa de 50%**.

Contudo, tal multa não é devida na hipótese de ser ajuizada ação de rescisão indireta, pois o artigo fala *“em caso de rescisão”* e, nessa hipótese, o **vínculo ainda não foi desfeito**. O pagamento, portanto, é simples.

Esse é o entendimento de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[3] para quem *"(...) em não havendo rescisão do contrato, mesmo com atraso, o empregador efetuará o pagamento de forma simples"*.

Na situação em apreço, por ter sido ajuizada ação trabalhista, visando a rescisão indireta, não há que se falar em impossibilidade de rescisão indireta pelo pagamento posterior dos salários, em especial porque a audiência pode se dar muitos meses após o momento correto do pagamento. Por isso, restará ao empregado, **mesmo com o pagamento tardio**, direito à decretação da rescisão indireta.

Entendimento contrário levaria ao absurdo de reconhecer-se a mora do empregador, mas a **impossibilidade de rescisão** do pacto por culpa do mesmo, pelo simples fato de ter realizado o pagamento, mesmo *a posteriori*.

SÚMULA N. 14
CULPA RECÍPROCA (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT), o empregado tem direito a 50% (cinquenta por cento) do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.

A **Súmula n. 14 do TST**, que se refere à rescisão contratual por **culpa recíproca**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003, de forma a adequar-se ao art. 484 da CLT, que assim dispõe: *"Havendo culpa recíproca no ato que determinou a rescisão do contrato de trabalho, o tribunal de trabalho reduzirá a indenização à que seria devida em caso de culpa exclusiva do empregador, por metade"*.

A redação antiga da Súmula em estudo previa: *"Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT), o empregado não fará jus ao aviso prévio, às férias proporcionais e à gratificação natalina do ano respectivo"*, **equiparando**, portanto, a rescisão por **culpa recíproca** à rescisão por **justa causa**, já que o obreiro perdia o direito ao aviso prévio, às férias proporcionais e ao 13º proporcional.

Percebe-se que a redação anterior trazia situação totalmente **desigual**, pois não há que se equiparar situações **totalmente diferentes**. Na rescisão por justa causa, a culpa é **exclusiva** do empregado. Já na culpa recíproca, tanto empregador quanto empregado possuem sua parcela de culpa na terminação do vínculo. A redação atual da Súmula n. 14 do TST mostra-se bem mais consentânea com o **princípio da isonomia**.

Apesar de rara, a rescisão por culpa recíproca, que deve ser **reconhecida** pela Justiça do Trabalho, pode ocorrer como na hipótese em que o empregado abandonou o emprego após ter seu armário e mochila arrombados e vasculhados pelo empregador, ante desconfiança de furto. Da mesma forma que o empregador errou ao ordenar o arrombamento do armário do empregado para vasculhá-lo em conjunto com a

[3] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*. 9. ed. São Paulo: RT, 2009. p. 67.

mochila, o empregado não poderia ter simplesmente abandonado o trabalho. Com relação ao conceito de culpa recíproca, RENATO SARAIVA, com simplicidade ensina: *"A culpa recíproca ocorre quando tanto o obreiro quanto o empregador cometem falta grave, tipificados, respectivamente, nos arts. 482 e 483 consolidados, justificando a resolução contratual"*.[4]

Ao se reconhecer, nessa situação, a rescisão por culpa recíproca, passou o empregado a ter direito à **metade das verbas devidas** na rescisão sem justa causa. São elas: aviso prévio indenizado, férias proporcionais e 13º salário proporcional. Além disso, prevê a Lei n. 8.039/90, regulamentadora do FGTS, que haverá por parte do empregador, nos casos de culpa recíproca, o pagamento de indenização de **20% sobre o saldo da conta vinculada**, ou seja, metade dos 40% a que se tem direito quando da rescisão imotivada. Além disso, dispõe o art. 20 da mesma lei que o empregado poderá movimentar a conta vinculada nas seguintes situações: *"despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior"*.

> RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. RESCISÃO CONTRATUAL. CULPA RECÍPROCA. **Com relação à caracterização da culpa recíproca, observa-se que a controvérsia envolve o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado nesta Instância Extraordinária, nos termos da Súmula 126/TST. Quanto à condenação ao pagamento, pela metade, do aviso prévio, das férias proporcionais e do 13º salário, vale lembrar que a Súmula 14/TST foi objeto de reexame por esta Colenda Corte, considerando os termos do art. 484 da CLT, tendo este Tribunal concluído, após os devidos estudos, que, uma vez reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho, o empregado tem direito a 50% do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais. Assim sendo, constata-se que a decisão regional encontra-se em perfeita harmonia com a referida Súmula**. Recurso não conhecido. TRABALHO EM DOMINGOS E FERIADOS. A decisão regional encontra-se em consonância com a Súmula 146/TST, segundo a qual o trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal. Recurso não conhecido. IMPOSTO DE RENDA. Quanto ao único aresto colacionado pela parte, observa-se que, por ser oriundo do mesmo Regional que prolatou a decisão recorrida, desserve ao fim pretendido, nos termos da OJ 111/SBDI-1 do TST. Por outro lado, cumpre esclarecer que decreto é um simples ato adiministrativo emanado do Chefe do Poder Executivo, com finalidade de regular matéria de sua exclusiva competência, portanto não pode ser considerado lei em sentido formal. Assim, a indicação de vulneração ao art. 55, inciso XIV, do Decreto 3.000/99 desatende ao que estabelece a alínea *c* do art. 896 da CLT. Recurso não conhecido. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA ADESIVO DO RECLAMANTE. Tendo em vista que o Agravo de Instrumento do Autor tem por objetivo o processamento de Recurso de Revista Adesivo, resta prejudicada a sua análise, em face do não conhecimento do Recurso de Revista da Reclamada, consoante o disposto no art. 500 do CPC. (AIRR e RR — 54460/2002-900-02-00.0, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 26.03.2008, 2ª Turma, Data de Publicação: 18.04.2008)

[4] SARAIVA, Renato. *Direito do trabalho:* concursos públicos. 6. ed. São Paulo: Método, 2007. p. 252.

SÚMULA N. 15
ATESTADO MÉDICO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A justificação da ausência do empregado motivada por doença, para a percepção do salário-enfermidade e da remuneração do repouso semanal, deve observar a ordem preferencial dos atestados médicos estabelecida em lei.

A **Súmula n. 15 do TST**, relacionada à apresentação de atestados médicos para fins de percepção de salário-enfermidade e remuneração de repouso semanal, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O intuito do TST, ao editar a súmula em comento, foi facilitar ao empregado a **demonstração da incapacidade** para o trabalho.

Estabelece a Lei n. 8.213/91, em seu art. 60, §§ 3º e 4º, que: *“Durante os 15 (quinze) dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral”; “A empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias”.*

Assim, os **15 (quinze) primeiros dias** de afastamento por doença ou acidente de trabalho constituem período de **interrupção** do contrato de trabalho, pois não há exercício de atividade, mas são garantidos todos os direitos no período, inclusive o **salário integral**. Nessa hipótese, o exame a ser realizado no empregado ficará a cargo, em primeiro lugar, do próprio empregador, se possuir serviço médico. Em segundo lugar, de médico conveniado ao empregador, se houver. Em caso negativo, caberá ao médico do serviço público certificar a doença ou impossibilidade de trabalho no período.

O empregado somente será encaminhado para a perícia do INSS caso o período de afastamento seja **superior a 15 (quinze) dias**, pois, nessa hipótese, diante da **suspensão** do contrato de trabalho, o salário fica a cargo da Previdência Social (INSS), em forma de benefício.

Destaca-se o **Precedente Normativo n. 81 do TST**, cuja redação é a seguinte: *“Assegura-se eficácia aos atestados médicos e odontológicos fornecidos por profissionais do Sindicato dos Trabalhadores, para o fim de abono de faltas ao serviço, desde que existente convênio do sindicato com a Previdência Social, salvo se o empregador possuir serviço próprio ou conveniado”.*

Por fim, é válido o **atestado do INSS** mesmo que a empresa possua serviço médico próprio ou conveniado, pois não há que se **negar validade** a documento oficial.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. 1. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Não há que se cogitar de nulidade por cerceamento de direito de defesa, quando não evidenciados os prejuízos alegados pelo interessado. 2. HORAS EXTRAS. INTERVALOS. ARESTO INESPECÍFICO. Sob paradigma que não considera todos os fundamentos de que partiu o Regional, para a manutenção da decisão de primeiro grau quanto

> ao deferimento de horas extras e reflexos, não merece impulso o recurso de revista (Súmulas 23 e 296, I/TST). 3. DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS. SÚMULA 15/TST. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. **No caso concreto, a Súmula 15/TST é inespecífica, seja por não tratar de desconto salarial decorrente de faltas e atrasos ao trabalho, mas da ordem estabelecida em Lei para apresentação de atestados médicos para fins de pagamento de salário-enfermidade e de remuneração do repouso semanal, seja por não partir das mesmas premissas evidenciadas no acórdão, no sentido de que houve confissão ficta quanto ao pagamento incorreto dos dias de atestado e de que houve a constatação, pelo perito, de que os descontos dos atrasos ao serviço eram efetuados a maior**. Dessa forma, o Verbete atrai a incidência dos óbices de que tratam as Súmulas 23 e 296, I, desta Corte. 4. DIFERENÇAS DE PARCELAS RESCISÓRIAS, FÉRIAS, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO E FGTS. REVISTA DESFUNDAMENTADA. Especificamente quanto às diferenças de parcelas rescisórias, férias, repouso semanal remunerado e FGTS, a recorrente não indicou, na revista, violações legais e constitucionais ou dissenso pretoriano (CLT, art. 896), estando o recurso desfundamentado. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR — 1168/2001-411-04-40.0, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 22.08.2007, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.09.2007)

SÚMULA N. 16
NOTIFICAÇÃO (nova redação) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário.

A **Súmula n. 16 do TST**, referente à **notificação** no processo do trabalho, encontra-se com **nova redação** desde a Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003, alterando-se o termo inicial da contagem do prazo de 48 (quarenta e oito) horas para o recebimento da notificação.

Nos termos da súmula em evidência, há a **presunção de recebimento** das notificações postais no processo de trabalho **após 48 (quarenta e oito) horas** da postagem, cumprindo ao destinatário provar que o recebimento ocorreu em **momento posterior** ou mesmo o **não recebimento**.

A presunção em análise é importante para manter a **celeridade** do processo do trabalho, procedimento em que a maioria das comunicações é realizada por **via postal**.

A redação anterior da súmula previa a presunção de recebimento após 48 (quarenta e oito) horas da *regular expedição* pela Justiça do Trabalho da notificação. Ocorre que, apesar de *expedida* dentro do prazo legal, a *postagem* poderia demorar alguns dias, o que inviabilizava o conhecimento do ato pela parte e, por consequência, qualquer presunção de recebimento. Imagine que a notificação para o reclamado comparecer à audiência e produzir prova tenha sido *expedida* em 01.04.2009, para a audiência do dia 09.04.2009, sendo *postada* apenas em 04.04.2009. De acordo com o texto antigo da súmula, presumir-se-ia recebida a notificação dia 03.04.2009 (48 horas), havendo prazo hábil para a formulação da defesa do reclamado (5 dias,

conforme o art. 841 da CLT). Porém, aplicando-se a nova redação da Súmula n. 16 do TST, percebe-se que a presunção é de recebimento apenas em 06.04.2009, desrespeitando-se o prazo do art. 841 da CLT quanto ao **intervalo mínimo** entre o recebimento e a audiência. A nova redação, portanto, mostra-se bem mais apropriada à prática trabalhista, evitando-se danos ao reclamado e nulidades ao procedimento.

Destaca-se que o **ônus** de comprovar o recebimento, tardio ou não, é do **destinatário**. Assim, se o recebimento ocorrer após as 48 (quarenta e oito) horas, como na véspera da audiência, deverá o reclamado comparecer mesmo assim à audiência para demonstrar tal vício ao magistrado, que **designará nova data**, sendo as partes intimadas no **mesmo ato processual**.

Porém, nos termos do art. 214 do CPC, apesar de haver vício, se o reclamado comparecer e realizar acordo ou apresentar contestação, mesmo que incompleta, mal-feita, com erros, aquele assume os ônus decorrentes do ato, pois seu **comparecimento supriu a nulidade da notificação**.

Por fim, destaca-se que a Súmula n. 16 do TST somente aplica-se às **notificações postais**. Aquelas realizadas por oficiais de justiça ou por edital seguem normas específicas, iniciando-se a contagem dos prazos, em geral, pela **ciência do ato**.

> TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO. SÚMULA 16 DO C. TST. Interposto recurso ordinário no prazo, conforme entendimento da Súmula n. 16/TST (nova redação), **deve ser afastada a declaração de intempestividade ocasionando o retorno dos autos ao Egrégio Tribunal Regional, para que aprecie o recurso como julgar de direito**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 2414/1996-044-02-00.8, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 17.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO RECURSAL. CONTAGEM. DATA DA POSTAGEM. RECURSO ORDINÁRIO INTEMPESTIVO. **Inviável o processamento do recurso de revista, quando a interposição do recurso ordinário se deu após o transcurso do prazo previsto em lei, considerando-se a data da postagem da notificação da sentença, conforme entendimento da Súmula n. 16 do Tribunal Superior do Trabalho**. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 1610/2005-226-01-40.1, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Data de Julgamento: 10.06.2009, 5ª Turma, Data de Publicação: 19.06.2009)

SÚMULA N. 17
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (cancelada) — Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 — Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

O adicional de insalubridade devido a empregado que, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, percebe salário profissional será sobre este calculado.

A **Súmula n. 17 do TST**, que analisava a **base de cálculo do adicional de insalubridade** para os trabalhadores que percebem salário profissional, foi **cancelada** pela Resolução n. 148/2008, publicada no *DJ* nos dias 04 e 07.07.2008.

A razão do cancelamento é a mesma que gerou a nova redação da Súmula n. 228 do TST, qual seja, a publicação da **Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal**, cuja redação é a seguinte: *"salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial"*.

Até a publicação da Súmula Vinculante, muitas foram as discussões travadas acerca do **salário mínimo profissional**, como base de cálculo para o adicional de insalubridade, tanto que a súmula em análise, **hoje cancelada**, foi também cancelada em 1994 e restaurada em 2003.

Transcrevem-se parte dos comentários à **Súmula n. 228 do TST**, a ser posteriormente analisada em seu conjunto:

*"Parecia que após a edição da **Súmula Vinculante n. 4 do STF**, não haveria mais que se discutir se a **base de cálculo** do adicional em referência é o salário mínimo, o salário mínimo profissional ou o salário-base. O entendimento da **Súmula n. 228 do TST** afirma que a base de cálculo é o **salário básico**, salvo norma mais **favorável** criada por negociação coletiva ou norma empresarial.*

*Com isso, equiparou-se a base de cálculo do adicional em estudo a do adicional de periculosidade, pondo fim à diferença injustificável antes existente. Porém, a base de cálculo do adicional de periculosidade dos **eletricitários** ainda difere da situação aqui analisada, sendo descrito na **Súmula n. 191**, já comentada nesse trabalho.*

*Lembre-se que a base de cálculo do adicional de insalubridade, servindo também para o de periculosidade, somente não será o salário-base se houver norma mais **protetiva**, pois, nos termos do princípio da proteção, as normas **mais favoráveis** são de incidência obrigatória.*

*Contudo, o dilema acerca da questão continua sem solução, tendo em vista que a Confederação Nacional da Indústria ingressou com **Reclamação** (n. 6266) perante o **Supremo Tribunal Federal**, questionando a redação da súmula sob comento, que impõe base de cálculo **sem autorização legal**.*

(...)

Posteriormente, o Ministro manteve o mesmo posicionamento nas Reclamações ns. 6275 e 6277.

As decisões referidas, ao suspenderem a aplicação de parte da Súmula n. 228 do TST, criaram um vácuo, no qual diversas dúvidas começaram a florescer. Se não podem ser aplicados o salário mínimo e o salário básico como base de cálculo do adicional, qual deve ser tal base?

A resposta foi fornecida pelo próprio Supremo Tribunal Federal, que passou a afirmar que o salário mínimo deve ser utilizado até que sobrevenha lei instituindo outra base de cálculo. Percebe-se que a súmula do TST foi suspensa em parte pois propugnava uma base de cálculo sem preceito legal. Contudo, como a inércia legislativa não pode prejudicar o trabalhador que labora em ambiente insalubre, optou o STF por tal "saída". Enquanto não for editada lei estipulando nova base de cálculo, será utilizado o salário mínimo a que alude o art. 76 da CLT, conforme redação antiga da Súmula n. 228 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Recente decisão acerca da matéria foi proferida em 14 de outubro de 2009, pelo Ministro Carlos Ayres Britto, em sede liminar na Reclamação n. 9108. Nos termos da decisão liminar, 'No caso, tenho como presentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar. É que a autoridade reclamada parece, de fato, haver substituído o parâmetro legal para o cálculo do adicional de insalubridade. Sucede que, em face do vácuo legislativo, o reclamado parece haver adotado justamente a providência vedada pela parte final da Súmula Vinculante n. 4. Em outras palavras, o juízo reclamado substituiu, por decisão judicial, a base de cálculo legalmente definida para o adicional de insalubridade'.

Em síntese, atualmente impera o salário mínimo como base de cálculo para o adicional de insalubridade. Porém, tal situação, apesar de conflitar com a súmula vinculante n. 4 do STF, somente perdurará até que seja editada lei prevendo nova base, que não poderá ser o salário mínimo, ou seja, poderá até ser o salário básico, como quis o TST por meio de sua súmula".

SÚMULA N. 18
COMPENSAÇÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A compensação, na Justiça do Trabalho, está restrita a dívidas de natureza trabalhista.

A **Súmula n. 18 do TST**, atinente à compensação no âmbito laboral, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A compensação é uma das hipóteses de **extinção das obrigações**, descrevendo o art. 368 do Código Civil que *"Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem"*.

Assim, se "A" deve R$ 10.000,00 a "B" pelo inadimplemento de um contrato e "B" deve a "A" R$ 10.000,00, a título de indenização por danos materiais, mesmo que **distintos os fatos geradores**, as obrigações serão **compensadas e extintas**, não existindo mais dívida nem para "A", nem para "B".

No processo do trabalho é possível a compensação e extinção de créditos, porém, com algumas particularidades. Em primeiro lugar, destaca a **Súmula n. 48 do TST** que a *compensação somente pode ser arguida com a contestação,* sob pena de **preclusão**. No mesmo sentido, o art. 767 da CLT.

Em segundo lugar, somente **dívidas trabalhistas** podem ser compensadas. Tal fato decorre do *princípio da proteção,* que impede que os salários e parcelas salariais sejam compensados para pagamento de **dívidas diversas**, oriundas, por exemplo, de danos aos equipamentos do empregador. Sendo o salário o bem mais importante do empregado, deve ser resguardado de atos nocivos, em especial, realizados pelo empregador.

Exemplo de dívida trabalhista que pode ser compensada é o valor do **aviso prévio** que pode ser descontado das **verbas rescisórias**, quando o empregado pede demissão e não cumpre o prazo legal. Nesta hipótese, o empregador poderá **descontar** um mês de salário do valor devido a título de verbas rescisórias. Aliás, o § 5º do art. 477 da CLT destaca que *"Qualquer compensação no pagamento de*

que trata o parágrafo anterior não poderá exceder o equivalente a 1 (um) mês de remuneração do empregado”.

Significa dizer que, se o empregado causar culposamente dano ao empregador no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais) e não houver **autorização** para efetuar-se o desconto nos salários, nos termos do art. 462 da CLT, tal valor não poderá ser compensado com as verbas rescisórias devidas.

Exemplos de compensação na Justiça do Trabalho relacionam-se aos **adiantamentos** ofertados pelo empregador ou quando reclamante e reclamado foram, ao mesmo tempo, empregado e empregador um do outro, desde que requerido na contestação.

RECURSO DE REVISTA. ADESÃO AO PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. TRANSAÇÃO. EFEITOS. A transação extrajudicial, mediante rescisão do contrato de trabalho, em face de adesão do empregado a programa de incentivo ao desligamento voluntário, implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo (OJ 270/SDI-I do TST). Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. Revista não conhecida, no tópico. COMPENSAÇÃO.ADESÃO AO PDV. **É pacífico nesta Corte o entendimento de que a compensação, na Justiça do Trabalho, está restrita a dívidas de natureza trabalhista (Súmula 18/TST). Decisão regional que reconhece que a indenização decorrente da adesão ao PDV tem natureza diversa das verbas contratuais rescisórias está em consonância com a exegese do referido verbete.** Revista não conhecida, no aspecto. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. CARÁTER DEFINITIVO. A permanência do reclamante por cerca de dezesseis anos no local para onde foi transferido, até a rescisão contratual, consoante moldura fática delineada pela Corte Regional, não permite o enquadramento da transferência como provisória, pressuposto legal apto a legitimar a percepção do adicional respectivo (OJ n. 113 da SDI-I). Precedentes da SDI-I do TST. Revista conhecida e provida, no particular. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. ELETRICITÁRIO. Decisão regional em harmonia com a jurisprudência desta Corte, sedimentada na Súmula 191 e na OJ 279/SDI-I do TST. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e aplicação da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido, no tema. (RR — 751641/2001.8, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 18.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 17.04.2009)

SÚMULA N. 19
QUADRO DE CARREIRA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é competente para apreciar reclamação de empregado que tenha por objeto direito fundado em quadro de carreira.

A **Súmula n. 19 do TST**, que faz referência à **competência da Justiça do Trabalho** para as lides fundadas em quadro de carreira, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Segundo comentários à **Súmula n. 6 do TST**, não há possibilidade de equiparação salarial quando houver, na empresa, **quadro de carreira**, devidamente **homologado** pelo Ministério do Trabalho.

Consignou-se naquela oportunidade que o empregado pode insurgir-se contra o empregador caso preterido em seu direito de **ascensão no quadro de carreira**, tendo em vista que as promoções devem ser realizadas por merecimento ou antiguidade, de acordo com **requisitos objetivos**.

Caso o quadro de carreira preveja a ascensão em virtude de curso de pós-graduação realizado pelo empregado, poderá este ingressar com reclamação trabalhista se o empregador não reconhecer seu direito.

Nesta hipótese, conforme **Enunciado n. 19 do TST**, bem como o art. 114 da CRFB/88, profundamente alterado pela Emenda Constitucional n. 45/04, a competência para apreciação da demanda é da Justiça do Trabalho, tendo em vista que o pedido relaciona-se com a **relação de emprego**, enquadrando-se no inc. I do art. 114 do Texto Maior, que, por fazer menção à *relação de trabalho,* abarca todas as situações em que se observa uma *relação de emprego,* pois aquela expressão é mais ampla do que esta.

Da mesma forma, é da **competência** da **Justiça Laboral** a demanda que visa dar cumprimento à norma coletiva que prevê a **implantação** de quadro de carreira.

SÚMULA N. 20
RESILIÇÃO CONTRATUAL (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não obstante o pagamento da indenização de antiguidade, presume-se em fraude à lei a resilição contratual, se o empregado permaneceu prestando serviço ou tiver sido, em curto prazo, readmitido.

A **Súmula n. 20 do TST**, que se relaciona à **presunção de fraude** à lei em hipótese de resilição contratual, teve seu **cancelamento mantido** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema, já bastante complexo, passou a ser ainda mais conturbado com a declaração de **inconstitucionalidade** dos §§ 1º e 2º do art. 453 da CLT pelo Supremo Tribunal Federal, em sede das ADINs ns. 1.770-4 e 1.721-3, respectivamente em 2006 e 2007.

O entendimento atual é de que o vínculo de emprego **não se rescinde** se o empregado continuar a laborar, ou seja, nos termos da súmula, prestando serviços, pois o princípio da *primazia da realidade* gera a continuidade da relação de emprego. O mesmo ocorre para a **readmissão em curto espaço de tempo**.

Ademais, a declaração de inconstitucionalidade dos parágrafos do art. 453 da CLT demonstra que *"a aposentadoria não rescinde o vínculo e a permanência do empregado no emprego traduz a continuidade do contrato. Isso significa que, caso o empregado seja dispensado sem justo motivo, o empregador deverá pagar 40% de multa sobre os depósitos fundiários, por ocasião da liberação"*.[5]

Em síntese, o entendimento antes exposto pelo TST, por meio da presente súmula, volta a mostrar-se correto diante das decisões proferidas pelo STF, em sede de ação declaratória de inconstitucionalidade.

---

[5] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 80.

SÚMULA N. 21
APOSENTADORIA (cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado aposentado tem direito ao cômputo do tempo anterior à aposentadoria, se permanecer a serviço da empresa ou a ela retornar.

A **Súmula n. 21 do TST**, relacionada à contagem do prazo anterior à aposentadoria, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Assim como a **Súmula n. 20 do TST**, a presente, cujo cancelamento foi mantido em 2003, passa a mostrar-se atual com a declaração de **inconstitucionalidade** do § 2º do art. 453 da CLT, julgamento proferido no ano de 2007, demonstrando que o pedido de **aposentadoria não importa rescisão automática** do contrato de trabalho, que continuará a vigir caso o empregado mantenha a prestação dos serviços.

Tal conclusão acarreta consequências benéficas e maléficas ao empregado. Uma consequência **maléfica** certamente será a demissão quando do pedido de aposentadoria, sem a possibilidade de continuidade do obreiro na empresa, pois tal fato acarretará grande despesa para o empregador, caso queira dispensá-lo posteriormente, já que terá que pagar a **multa do FGTS** (40%) sobre os depósitos efetuados durante **todo o liame contratual**, que pode ser de 15, 20, 30 anos, ou até mais.

Uma consequência **benéfica** será a maior abertura de postos de trabalho, já que os empregados aposentados provavelmente não continuarão a trabalhar, sendo dispensados.

Assim, o período anterior à aposentadoria será computado, como se houvesse um único contrato de trabalho, nos termos da súmula cancelada, porém, hoje válida diante do posicionamento do STF.

SÚMULA N. 22
EQUIPARAÇÃO SALARIAL (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 6) —
Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita.

A **Súmula n. 22 do TST**, que fazia menção à equiparação salarial, foi **cancelada** pela Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, por ter sido integralmente incorporada à **Súmula n. 6**, já devidamente analisada.

O texto da Súmula analisada encontra-se no inc. IV da Súmula n. 6 do TST, que a abarcou integralmente. Leia-se, para simples conferência, o inciso atual: *"IV — É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita. (ex-Súmula n. 22 — RA 57/1970, DO-GB 27.11.1970)"*.

Desnecessária, portanto, a sua manutenção no sistema.

SÚMULA N. 23
RECURSO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se conhece de recurso de revista ou de embargos, se a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abranger a todos.

A **Súmula n. 23 do TST**, que analisa a admissibilidade dos recursos de revista e de embargos, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, afirma-se que o recurso de revista é um dos mais utilizados no processo do trabalho, servindo para levar ao TST a irresignação do recorrente nas hipóteses do **art. 896 da CLT**. Verifica-se que as suas hipóteses de cabimento são bastante restritas, o que leva a doutrina a considerá-lo como um recurso de ***fundamentação vinculada***, totalmente diferente do recurso ordinário, cabível de toda e qualquer sentença, **definitiva ou terminativa**, independentemente do erro que contenha, sendo, portanto, um recurso de ***fundamentação livre***.

Além dos pressupostos genéricos, aplicáveis a todos os recursos, tais como tempestividade, preparo, cabimento etc., o recurso de revista também possui requisitos de admissibilidade próprios, assim como os recursos especial e extraordinário, dirigidos respectivamente ao STJ e STF, sendo este último de utilização no processo do trabalho.

O art. 896 da CLT destaca que: *"Cabe Recurso de Revista para Turma do Tribunal Superior do Trabalho das decisões proferidas em grau de recurso ordinário, em dissídio individual, pelos Tribunais Regionais do Trabalho quando: a) quando derem ao mesmo dispositivo de lei federal interpretação diversa da que lhe houver dado outro Tribunal Regional, no seu Pleno ou Turma, ou a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ou a Súmula de Jurisprudência Uniforme dessa Corte; b) derem ao mesmo dispositivo de lei estadual, Convenção Coletiva de Trabalho, Acordo Coletivo, sentença normativa ou regulamento empresarial de observância obrigatória em área territorial que exceda a jurisdição do Tribunal Regional prolator da decisão recorrida, interpretação divergente, na forma da alínea* a*; c) proferidas com violação literal de disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal. (...)"*.

Verifica-se que as duas primeiras hipóteses de cabimento do recurso de revista tratam de **divergência** na interpretação de determinado preceito de lei, estatal ou convencional, heterônomo ou autônomo. Aqui reside a ideia contida na súmula em análise. Como deve se dar a demonstração da divergência jurisprudencial? A resposta encontra-se, em primeiro lugar, no art. 541, parágrafo único, do CPC e, posteriormente, na Súmula n. 23 do TST.

A **divergência** existente entre a decisão recorrida e outra, originária de TRT diverso, deve ser **atual**. Não pode já ter sido **ultrapassada** por jurisprudência do TST, pois

não se admite a discussão sobre matéria já **pacificada**. Uma das funções do recurso de revista é **uniformizar** a jurisprudência sobre temas trabalhistas. A divergência entre decisões do **mesmo Tribunal** não enseja o cabimento do recurso em estudo.

Ademais, a divergência deve ser demonstrada **claramente** ao julgador, sob pena de **inadmissão**. Assim, deve-se juntar aos autos o **acórdão-paradigma**, ou seja, aquele que analisou situação idêntica, porém, concluindo de forma diferente, além de transcrever na petição do recurso o conflito de interpretação que enseja a interposição do recurso, nos precisos termos da **Súmula n. 337 do TST**. Tal demonstração mostra-se necessária, pois o julgador fará o **cotejo analítico** entre a decisão-recorrida e a decisão-paradigma, concluindo pela identidade ou não das situações versadas em ambas. A regra aplica-se tanto para a alínea *a* do art. 896 da CLT quanto para a alínea *b*.

Porém, imagine que o TRT tenha negado provimento ao recurso ordinário por **diversos fundamentos**, como prescrição dos direitos vindicados, ausência de prova do fato constitutivo do direito, inexistência do direito material etc.

Nesta hipótese, de decisão que nega o pedido por diversos fundamentos, o recurso de revista somente será admissível nas alíneas *a* e *b*, se a decisão-paradigma igualmente fizer menção a todos os fundamentos, ou seja, a divergência deve se ater a **todas as razões** de que o julgador se valeu para negar a pretensão do recorrente. De nada adianta interpor o recurso pelas alíneas referidas, fazendo menção à existência de divergência, se a decisão pode ser **mantida** por um ou mais fundamentos, sobre os quais inexiste qualquer análise diferente realizada por outro TRT. Sobre a matéria leciona CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE: *"É importante advertir que o TST não conhece do recurso de revista se a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abranger a todos (Súmula 23). Portanto, a divergência jurisprudencial deve ser específica em relação a cada fundamento adotado pela decisão impugnada, sob pena de não ser conhecida a revista"*.[6]

Tudo o que se falou até agora sobre a necessidade de que a decisão-paradigma faça menção a **todos os fundamentos** em que se baseia o *decisum* recorrido, também é aplicado ao **recurso de embargos**, tendo em vista ser este também um recurso **excepcional**, de utilização restrita, em que a **fundamentação** ainda é **vinculada** e que não pode ser utilizado para o revolvimento de **fatos e provas** (na mesma ideia lançada pela Súmula n. 7 do STJ, com relação ao recurso especial). Nesse sentido, é a **Súmula n. 102 do TST**, que afirma, em seu inc. I: *"A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos"*, assim como a **Súmula n. 126 do TST**, cuja redação segue transcrita: *"Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, 'b', da CLT) para reexame de fatos e provas"*.

---

[6] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2009. p. 705.

I — RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.496/2007. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. O presente recurso de embargos submete-se à sistemática da Lei 11.496/2007, uma vez que a decisão embargada foi publicada quando já vigia a atual redação do art. 894, II, da CLT, segundo o qual o conhecimento do recurso de embargos no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho depende da demonstração de divergência entre Turmas ou destas com decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais do TST, condicionando-se, ainda, ao fato de não versar sobre matéria superada por súmula ou orientação jurisprudencial editada por esta Corte ou pelo Supremo Tribunal Federal. *Ipso facto*, inócua a indicação de ofensa a preceito da Constituição da República. Noutro turno, o único aresto paradigma invocado não se presta à demonstração de dissenso *interna corporis*, por não observar o disposto na Súmula 337, I, *b*, desta Corte, na medida em que deixou o embargante de transcrever, nas razões recursais, as ementas e/ou trechos do acórdão tido como divergente. Recurso de embargos não conhecido. II — RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.496/2007. EMPRESA PÚBLICA. DESPEDIDA IMOTIVADA. ADESÃO A PLANO DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. COAÇÃO. REINTEGRAÇÃO. Publicado o acórdão embargado quando já em vigor a alteração do art. 894, II, da CLT, promovida pela Lei 11.496/2007, a acenada violação de dispositivos constitucionais e de lei federal não se mostra hábil a elevar o recurso ao conhecimento, uma vez que se trata de hipótese não prevista naquele preceito consolidado. **De outro lado, não conhecido o recurso de revista, à análise dos seus pressupostos intrínsecos, em face do óbice das Súmulas 23 e 422 do TST, resulta não adotada, no acórdão embargado, tese jurídica a ser confrontada com os arestos válidos transcritos no recurso de embargos, os quais versam sobre a possibilidade de denúncia vazia do contrato de trabalho de empregado de empresa pública e sobre a não demonstração de coação por parte do empregador quando da adesão do obreiro a Plano de Desligamento Voluntário, mostrando-se, pois, inespecíficos, a atrair a incidência da Súmula 296, I, do TST.** Da mesma forma, não tendo sido enunciada tese a respeito do entendimento vertido nas OJs 229 (convertida na Súmula 390/TST) e 247 da SDI-I/TST, não há como vislumbrar contrariedade aos aludidos verbetes. Recurso de embargos não conhecido. (E-RR — 812/2003-002-22-00.9, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candista da Rosa, Data de Julgamento: 18.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 24
SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Insere-se no cálculo da indenização por antiguidade o salário relativo a serviço extraordinário, desde que habitualmente prestado.

A **Súmula n. 24 do TST**, referente ao cálculo da indenização por antiguidade, quando prestada jornada extraordinária habitual, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A matéria é de simples entendimento, estando totalmente vinculada à **Súmula n. 291 do TST**, a ser analisada quando do momento adequado.

A CRFB/88, em seu art. 7º, XIII, assegura aos trabalhadores urbanos e rurais a *"duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horário e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho"*.

A jornada de trabalho supratranscrita é considerada ***padrão*** no sistema laboral brasileiro, havendo **jornadas especiais** na própria CLT, bem como em leis extravagantes.

Caso inexista **acordo de compensação de jornada**, que pode ser a semanal, em que o empregado trabalhou algumas horas a mais durante a semana para não trabalhar aos sábados, ou a anual, também denominada ***banco de horas***, o trabalho em jornada extraordinária ensejará o recebimento pelo empregado de **adicional**, que segundo a CRFB/88, art. 7º, XVI, será de, *no mínimo,* cinquenta por cento superior à hora normal. Assim, se a hora normal de determinado empregado é R$ 30,00 (trinta reais), sua hora extra será de, no mínimo, R$ 45,00. Destaca-se a expressão ***no mínimo*** pois outras normas jurídicas, como **acordo e convenções coletivas** ou normas internas da empresa, podem prever adicional por serviço extraordinário superior ao assegurado pela Carta Constitucional.

Atenta-se aqui, já adentrando na matéria versada pela súmula em destaque, que o valor recebido a título de horas extraordinárias, se realizadas com **habitualidade**, integrará o salário para todos os efeitos legais. Isso significa que todas as parcelas salariais que levam em consideração o salário como base de cálculo deverão observá-lo incluindo o valor correspondente às horas extras prestadas. Assim, se o salário-base do empregado é R$ 1.000,00, mas ele percebe com habitualidade a quantia de R$ 500,00 por trabalho em jornada extraordinária, o pagamento de 13º, férias, FGTS, aviso prévio, entre outros haveres trabalhistas, será realizado tendo por base de cálculo o valor de R$ 1.500,00, que corresponde ao salário-base **acrescido das horas extras**.

Assim, desde que inexista previsão legal em **sentido contrário**, todas as parcelas salariais e indenizações serão pagas observando-se o valor auferido com o trabalho extraordinário, desde que **habitual**.

Há que se ressaltar ainda a importância da **Súmula n. 291 do TST**, que acarretou o cancelamento da Súmula n. 76. Esta última previa a incorporação do valor das horas extraordinárias ao salário do empregado desde que prestadas por mais de 2 (dois) anos. Assim, apesar de suprimidas, ou seja, mesmo que o empregador não mais exigisse trabalho extraordinário, faria jus o empregado ao recebimento da quantia.

O entendimento foi alterado, para melhor, visto sob a ótica da **medicina e segurança do trabalho**, ao não mais permitir a **incorporação** da quantia ao salário, substituindo-a por uma **indenização**, a ser paga de acordo com o tempo em que permaneceu o obreiro prestando serviços extraordinários. Tal norma será melhor estudada no momento apropriado.

Em suma, enquanto forem prestadas com **habitualidade**, o valor recebido pelas horas extraordinárias **integra** o salário para todos os fins legais, devendo as indenizações e demais direitos trabalhistas (13º, férias, FGTS etc.) serem **calculadas incluindo tal montante**.

Porém, uma vez **suprimida** a realização do labor extra, receberá o empregado uma indenização, a ser calculada nos moldes da Súmula n. 291 do TST.

RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. REFLEXOS SOBRE LICENÇA-PRÊMIO, APIP E ABONOS. **Incontroverso que as horas extras habituais ostentam natureza salarial, não paira dúvida quanto à sua repercussão nas parcelas que possuem como base de cálculo a remuneração do empregado**, como é o caso da licença-prêmio e da APIP. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (RR — 755/2005-023-03-00.4, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 04.02.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 13.03.2009)

SÚMULA N. 25
CUSTAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A parte vencedora na primeira instância, se vencida na segunda, está obrigada, independentemente de intimação, a pagar as custas fixadas na sentença originária, das quais ficara isenta a parte então vencida.

A **Súmula n. 25 do TST**, relacionada ao pagamento das custas pelo **vencido em segundo grau**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob comento explicita o disposto no art. 789, § 1º, da CLT, que trata do tema *pagamento de custas processuais.* O aludido parágrafo dispõe que *"as custas serão pagas pelo vencido após o trânsito em julgado da decisão. No caso de recurso, as custas serão pagas e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal"*.

Assim, se o reclamado é condenado em primeiro grau e interpõe recurso ordinário, deverá **comprovar o recolhimento das custas no prazo recursal**, sob pena de **inadmissão** do apelo. Havendo o provimento do recurso, com a consequente reforma do julgado, passa a ser responsável pelo pagamento das custas o reclamante, que deverá comprovar o recolhimento das custas no prazo recursal, caso venha a interpor recurso de revista, ou deverá **efetuar o pagamento daquelas após o trânsito em julgado**, sob pena de **inscrição em dívida ativa e execução fiscal**.

Nos termos da súmula, **não haverá intimação** para pagamento das custas. Diante do trânsito em julgado, sabe a parte perdedora da demanda de sua obrigação.

O provimento do recurso faz com que o reclamado-recorrente possa **levantar os valores** depositados a título de **depósito recursal e custas**, pois aquele primeiro é utilizado para garantir eventual execução, que não mais existirá, enquanto o segundo passa a ser de responsabilidade do vencido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS. DESERÇÃO. **Tendo o Juízo de primeiro grau julgado improcedente a reclamatória, arbitrando custas e isentando o reclamante, e o Tribunal Regional dado parcial provimento ao recurso ordinário do reclamante, o reclamado estava obrigado, ao interpor recurso de revista, independentemente de intimação, a pagar as custas fixadas na sentença originária (Súmula 25/TST)**. Agravo de Instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 2687/1999-046-02-40.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 29.10.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 28.11.2008)

SÚMULA N. 26
ESTABILIDADE (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se obstativa à estabilidade a despedida, sem justo motivo, do empregado que alcançar nove anos de serviço na empresa.

A **Súmula n. 26 do TST**, relacionada à estabilidade decenal, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento deu-se em virtude da **extinção** da denominada ***estabilidade decenal***, substituída pelo sistema do **Fundo de Garantia por Tempo de Serviço** (FGTS). Dispunha o art. 492 da CLT, tacitamente revogado pela CRFB/88, que *"o empregado que contar mais de 10 (dez) anos de serviço na mesma empresa não poderá ser despedido senão por motivo de falta grave ou circunstância de força maior, devidamente comprovadas"*. Assim, não poderia o empregado, detentor de estabilidade decenal, ser **demitido sem justa causa**. Tratava-se de instituto intimamente ligado ao *princípio da continuidade da relação de emprego.*

Antes do prazo de 10 (dez) anos a que aludia o art. 492 da CLT, o empregado podia ser demitido sem justa causa, desde que percebesse **indenização** equivalente a 1 mês de salário para cada ano ou fração superior a 6 meses, conforme previsão legal dos arts. 477 e 478 da CLT, significando que, apesar de possível o despedimento antes dos 10 anos, tal ato se tornava excessivamente oneroso para o empregador.

Porém, a prática dos empregadores fez com que a **Súmula n. 26 do TST** reduzisse o prazo legal de 10 para 9 anos, entendendo que o despedimento de empregado, que já contava com 9 anos de atividade, era tão somente para **obstar o direito** à estabilidade decenal. Assim, a mais alta Corte do Judiciário Trabalhista entendeu por bem presumir *"obstativa à estabilidade a despedida, sem justo motivo, do empregado que alcançar nove anos de serviço na empresa"*.

Apesar de todo o esforço do Tribunal Superior do Trabalho em evitar fraudes aos direitos trabalhistas, a súmula ora analisada **perdeu seu sentido** com a entrada em vigor da nova Constituição, pois esta estabeleceu o **FGTS** como **obrigatório** para todos os empregados urbanos e rurais, com exceção dos **domésticos**, para os quais mostra-se **facultativo**. A obrigatoriedade do sistema fundiário pôs por terra o sistema da estabilidade decenal, respeitando-se, claro, os **direitos adquiridos**. Contudo, os empregados contratados a partir de 5 de outubro de 1988 não mais tiveram direito ao antigo sistema. Com relação aos anteriores, puderam manter o *status* anterior ou **convencionar a migração** para o novo.

Como é extremamente improvável a existência de algum empregado que ainda trabalhe sob o antigo regime, entendeu o TST por bem **cancelar a Súmula n. 26.**

SÚMULA N. 27
COMISSIONISTA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devida a remuneração do repouso semanal e dos dias feriados ao empregado comissionista, ainda que pracista.

A **Súmula n. 27 do TST**, relacionada à remuneração do repouso semanal e dos feriados ao empregado **comissionista**, mesmo o **pracista**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula vai de encontro ao que dispõe a **Súmula n. 201 do STF**, cujo conteúdo é o seguinte: *"o vendedor pracista, remunerado mediante comissão, não tem direito ao repouso semanal remunerado"*.

O entendimento do STF é totalmente equivocado, pois interpreta, erroneamente, a Lei n. 605/49, que dispõe acerca do **repouso semanal remunerado** e **feriados**, bem como o seu pagamento.

A referida lei, em seu art. 1º, expõe que *"todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado, de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas, preferencialmente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local"*.

Ao afirmar que *todo empregado* possui direito ao repouso semanal remunerado e aos feriados, o legislador incluiu aqueles que percebem por comissão e, ainda, os **pracistas**, ou seja, aqueles que laboram **fora da sede da empresa**, sem controle efetivo de jornada.

Tal aspecto — **inexistência de controle de jornada** — não retira dos pracistas o direito à percepção do repouso semanal remunerado, tendo em vista que podem ter sua jornada de trabalho controlada, por exemplo, na entrada e saída do trabalho. Além disso, a prova de que a jornada não foi integralmente cumprida é do empregador, não se podendo presumir a falta ou atraso. Aliás, presume-se exatamente o contrário, ou seja, que o **empregado cumpriu fielmente** sua jornada diária e semanal e, por isso, faz jus à percepção do benefício.

Tem-se ainda que o art. 5º da Lei n. 605/49 arrola as hipóteses em que a lei **não se aplica**, não constando qualquer referência aos empregados comissionistas e pracistas, o que significa dizer que **não podem ser excluídos** do sistema.

Em síntese, o entendimento consubstanciado na **Súmula n. 201 do STF** não se coaduna com o espírito da lei, bem como com os **princípios do Direito do Trabalho**, razão pela qual não deve ser aplicada. Merece aplicação o entendimento exposto na presente súmula do TST.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. DAS HORAS EXTRAS. A questão das horas extras foi dirimida com apoio na prova oral produzida nos autos. Nesse contexto, para se chegar a conclusão diversa, necessário seria a incursão nas provas dos autos, o que é vedado nesta instância recursal, a teor da Súmula 126/TST. 2. DA INTEGRAÇÃO DO SALÁRIO PAGO — POR FORA — NOS DESCANSOS SEMANAIS REMUNERADOS. **Não há contrariedade à Súmula 27 do TST, porquanto o Regional deixou assentado que o valor do pagamento — por fora — havia sido fixado levando-se em conta o salário mensal total e não as comissões variáveis. Ademais, o citado verbete refere-se ao empregado comissionista puro e não ao misto, como na hipótese dos autos.** Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 1484/2001-043-15-40.4, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 27.05.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 29.05.2009)

SÚMULA N. 28
INDENIZAÇÃO (nova redação) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No caso de se converter a reintegração em indenização dobrada, o direito aos salários é assegurado até a data da primeira decisão que determinou essa conversão.

A **Súmula n. 28 do TST**, que faz referência à indenização devida em caso de **reintegração**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A reintegração é direito de todo empregado que é **dispensado sem justa causa** no período de estabilidade, seja definitivo (decenal, tratada nos comentários à Súmula n. 26), seja provisória, como a da gestante, do acidentado, do membro da Cipa, do dirigente sindical etc. Sendo a gestante, por exemplo, demitida sem justa causa no período de estabilidade provisória, que vai até 5 (cinco) meses após o parto, terá direito de ser imediatamente **reintegrada ao emprego**, por meio de decisão judicial. Esse é, inclusive, o principal exemplo de **liminar** no processo do trabalho.

Mediante o ajuizamento de reclamação trabalhista com pedido liminar, o juiz do trabalho, por analogia ao art. 659 da CLT, determina o **imediato retorno** do obreiro às suas funções.

Ocorre que, em determinadas situações, o retorno às atividades não se mostra viável, ante o clima de animosidade criado entre empregado e patrão, o que fez com que o legislador previsse o pagamento de uma **indenização em dobro** para o reclamante, constante no art. 496 da CLT. Tal dispositivo prevê: *"Quando a reintegração do empregado estável for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física, o tribunal poderá converter aquela obrigação em indenização devida nos termos do artigo seguinte"*. Por sua vez, o art. 497 afirma que *"(...) ao empregado estável despedido é garantida a indenização por rescisão do contrato por prazo determinado paga em dobro"*.

Enquanto não houver a reintegração do obreiro, lhe são devidos os salários **desde a demissão**. Assim, se João foi demitido em abril, tendo sido reintegrado em junho e sendo o período de estabilidade até setembro, receberá os salários do período compreendido entre abril e junho. Se o pedido de reintegração for realizado após setembro, ou seja, findo o período de estabilidade, somente serão devidos os salários, sendo **inviável a reintegração**, conforme entendimento da **Súmula n. 396 do TST**.

Pode ocorrer, contudo, que o magistrado, ao analisar o pedido de reintegração formulado na reclamação trabalhista, ou após a audiência de conciliação, perceba ser totalmente inviável o retorno do trabalhador à empresa. Nessa hipótese, poderá **converter a estabilidade em indenização** paga em dobro, conforme prescrição dos arts. 496 e 497 da CLT. Aqui reside a dúvida solucionada pela súmula ora estudada. Os salários são devidos até *a* ***primeira decisão*** *que determinou a conversão,* e não do trânsito em julgado da mesma, já que se trata de sentença, contra a qual cabe recurso ordinário e, posteriormente, recurso de revista. Não há que pagar salários ao trabalhador até o **trânsito em julgado da decisão**, pois, se assim fosse, estaríamos

criando uma situação totalmente injusta para a empresa, que arcaria com todos os salários até o trânsito em julgado, mesmo já sabendo da conversão em pecúnia, e ainda, posteriormente, arcaria com a indenização em dobro.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. **REINTEGRAÇÃO DESACONSELHÁVEL. INDENIZAÇÃO SIMPLES DOS SALÁRIOS DO PERÍODO DE ESTABILIDADE.** Ofensa aos arts. 496 e 497 da CLT, contrariedade à Súmula 28/TST e OJ 101-SBDI-1/TST e art. 8º-VIII-CF/88 não caracterizadas. Divergência jurisprudencial não demonstrada. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 1023/2002-193-05-40.1, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, Data de Julgamento: 13.02.2008, 4ª Turma, Data de Publicação: 22.02.2008)

SÚMULA N. 29
TRANSFERÊNCIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Empregado transferido, por ato unilateral do empregador, para local mais distante de sua residência, tem direito a suplemento salarial correspondente ao acréscimo da despesa de transporte.

A **Súmula n. 29 do TST**, relacionada à transferência do empregado e à complementação salarial, para fazer frente às despesas com transporte, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O legislador sempre demonstrou bastante preocupação com o tema *transferência de empregados*, tendo inclusive inserto na CLT, especificamente no art. 469, a **impossibilidade de transferência** sem **anuência** do empregado, não se considerando como tal aquela que não importar **alteração do domicílio**.

Assim, salvo determinadas hipóteses, em que a possibilidade de transferência é **inata ao próprio cargo** ocupado pelo obreiro, a transferência somente será lícita se o empregado anuir. Porém, não haverá necessidade de anuência, **por não se considerar transferência** aquela em que não há necessidade de mudança de domicílio.

Ocorre que, mesmo nessa última hipótese, em que não há alteração de domicílio, poderá o obreiro sofrer com o **aumento das despesas de transporte**, que reflexamente levará à **diminuição de seu salário** e, por consequência, de seu nível de vida.

De forma a evitar esse gasto superior com transporte, ocasionado por transferência que, em regra, atende aos interesses do empregador, o Tribunal Superior do Trabalho sumulou entendimento acerca da **responsabilidade da empresa pelo pagamento** de tais **acréscimos**. Por isso, a súmula se refere ao *suplemento salarial*, que deverá ser utilizado exclusivamente para o pagamento das despesas de transporte, que **aumentaram** em virtude da transferência.

Deverá, portanto, demonstrar o empregado o aumento e requerer ao empregador a complementação salarial. Sem tal prova, cujo **ônus é do empregado**, não estará o empregador obrigado ao pagamento.

SÚMULA N. 30
INTIMAÇÃO DA SENTENÇA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Quando não juntada a ata ao processo em 48 horas, contadas da audiência de julgamento (art. 851, § 2º, da CLT), o prazo para recurso será contado da data em que a parte receber a intimação da sentença.

A **Súmula n. 30 do TST**, que se refere ao prazo recursal, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A redação da súmula em comento complementa o texto contido no art. 851, § 2º, da CLT, que aduz: *"A ata será, pelo presidente ou juiz, juntada ao processo, devidamente assinada, no prazo improrrogável de 48 (quarenta e oito) horas, contado da audiência de julgamento, e assinada pelos vogais presentes à mesma audiência"*. Em primeiro lugar, o dispositivo fez menção à *presidente* ou *juiz,* pois a época vigoravam as **juntas de conciliação e julgamento**, formadas pelo juiz togado e pelos juízes classistas ou leigos. A partir da **Emenda Constitucional n. 24/99**, a Vara do Trabalho possui tão somente juiz de carreira (togado). Os vogais, a que também faz referência a lei, são os **juízes classistas** que participaram da audiência e que tinham que assinar a ata.

O processo do trabalho, ante a celeridade que lhe é peculiar, e que sempre foi preocupação do legislador, possui diversas peculiaridades, entre elas, a realização de importantes atos processuais de **forma oral**, tais como a defesa e a sentença. Este último ato, por ser o que nos interessa no momento, pode ser realizado de forma oral ou escrita. Sendo **oral**, será proferida ao **final da audiência**, reduzindo-se a termo. Tendo se tornado público, as partes serão devidamente **intimadas da sentença na própria audiência**, passando o prazo recursal a fluir no **primeiro dia útil seguinte**. Essa norma é encontrada de forma explícita no art. 242, § 1º, do CPC.

Caso prefira proferir a sentença por escrito, o que majoritariamente ocorre na prática forense, tendo em vista a complexidade das causas e a grandeza de detalhes hoje presente nas demandas, deverá o magistrado **publicá-la**, ou seja, torná-la pública por meio da **juntada aos autos**, no prazo de **48 (quarenta e oito) horas**. Segundo a lei, tal prazo é **improrrogável**. Claro que, em se tratando de prazo dirigido ao juiz, mostra-se o mesmo como *impróprio*, que não acarreta **preclusão**.

Caso a sentença seja juntada aos autos no prazo legal (48 horas), as partes **não precisarão** ser intimadas de tal ato, pois já sabiam desde a audiência que nas próximas 48 (quarenta e oito) horas a sentença poderia ser colacionada aos autos. Conforme ensina Amauri Mascaro Nascimento, *"(...) às partes cabe permanecer atentas durante quarenta e oito horas, para não perderem o prazo de recurso"*. É claro que o legislador não poderia exigir das partes atenção eterna, dia a dia, para verificar quando a sentença seria juntada. Daí a importância da **Súmula n. 30 do TST**.

Em não sendo juntada aos autos no prazo referido, não se terá o **início do prazo recursal**, pois o juiz deverá determinar a **intimação postal das partes**, encaminhando cópia da sentença. O início do prazo recursal se dará no primeiro dia útil, atentando-se para os termos da **Súmula n. 16 do TST**.

Por ultimo, **o revel será intimado** da sentença. Ademais, se a parte, intimada para comparecer à audiência em que será **publicada a sentença**, não comparecer, desde esse ato será contado o **início do prazo recursal**, pois aquela tinha conhecimento de que o ato seria realizado naquele momento. Esse é o entendimento da **Súmula n. 197 do TST**.

> RECURSO DE REVISTA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO POR NEGATIVA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. **A Reclamada teve ciência da sentença no dia 13.07.99 (terça-feira), pois não existe no referido documento de fl. 167 qualquer menção ao fato de que a ilustre advogada da Empresa fora intimada para tomar ciência da sentença proferida pelo Juízo de 1º Grau, na própria Secretaria da 4ª JCJ de Porto Velho, como pretendeu demonstrar a Reclamada. Assim sendo, o octídio legal, previsto no art. 895, letra *a*, da CLT, começou a fluir no dia 14.07.99 (quarta-feira), tendo expirado no dia 21.07.99 (quarta-feira). Vale esclarecer que em relação ao suposto fato de que a Reclamada teria recebido a notificação após às 14h, quando já encerrado o expediente forense, não merece prevalecer o inconformismo demonstrado. Em primeiro lugar, porque, no momento em que recebeu a notificação, a ilustre causídica teve ciência do teor da decisão proferida pelo Juízo de 1º Grau, não sendo necessário o seu deslocamento para a Secretaria da 4ª JCJ no dia seguinte à notificação para tomar ciência da sentença. Por outro lado, necessário se faz ressaltar que o horário aposto na discutida notificação (fl. 167) está nitidamente rasurado.** Correto, portanto, o e. Tribunal Regional ao considerar intempestivo o recurso ordinário interposto pela Reclamada no dia 22.07.99 (fl. 169). Destarte, restam incólumes os artigos 93, IX, da CF/88 e 832 da CLT. Desnecessária a análise dos demais dispositivos e da divergência em razão do disposto na Orientação Jurisprudencial 115 da SBDI-1/TST. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. O Tribunal Regional, quando não conheceu do Recurso Ordinário da Reclamada por considerá-lo intempestivo, não emitiu qualquer pronunciamento acerca de outra matéria. Assim sendo, na presente hipótese aplica-se a preclusão de que trata a Súmula 297/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 702700/2000.4, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 01.11.2006, 6ª Turma, Data de Publicação: 24.11.2006)

SÚMULA N. 31
AVISO PRÉVIO (cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 —
Referência Lei n. 7.108/1983

É incabível o aviso prévio na despedida indireta.

A **Súmula n. 31 do TST**, atinente ao aviso prévio, teve seu **cancelamento mantido** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A referida súmula foi cancelada pela Resolução n. 31/1994, publicada no *DJ* nos dias 12, 16 e 18.05.1994, em razão da Lei n. 7.108/1983, que acrescentou o § 4º ao art. 487 da CLT, assim dispondo: *"É devido o aviso prévio na despedida indireta"*.

A despedida ou **rescisão indireta** ocorre quando o vínculo de emprego termina por **culpa do empregador**, que, ao realizar uma das condutas descritas no art. 483 da

CLT, viola seus **deveres** inerentes ao contrato de trabalho, razão pela qual *"o empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização (...)"*.

Nessa hipótese de terminação do contrato de trabalho, o empregado faz jus a todas as verbas trabalhistas devidas na **rescisão sem justa causa**, tendo em vista não ter realizado qualquer conduta capaz de obstar a continuidade do vínculo. Assim, não haveria razão para negar-se o direito ao aviso prévio, instituto de grande importância para o empregado que perde o vínculo de forma **involuntária**.

A ausência de aviso prévio traria total violação ao **princípio da isonomia**, pois a lei estaria garantindo o direito àquele que foi demitido **sem justa causa** e negando para aquele que teve o vínculo extinto, por exemplo, ante a ausência de pagamento de salários, hipótese bastante usual de rescisão indireta.

Assim, o cancelamento da **Súmula n. 31** em 1994, bem como a **manutenção do cancelamento** em 2003, deu-se por incompatibilidade com o texto legal do art. 487, § 4º, da CLT.

SÚMULA N. 32
ABANDONO DE EMPREGO (nova redação) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se o abandono de emprego se o trabalhador não retornar ao serviço no prazo de 30 (trinta) dias após a cessação do benefício previdenciário nem justificar o motivo de não o fazer.

A **Súmula n. 32 do TST**, que analisa o instituto do *abandono de emprego,* recebeu **nova redação** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A alteração cinge-se à primeira palavra do enunciado. Substituiu-se ***configura-se*** por ***presume-se***, para adequar a redação ao princípio da *continuidade da relação de emprego*. Melhor do que determinar a rescisão do contrato em virtude do não retorno do empregado é **presumir** que aquele abandonou o emprego, pois a presunção de **continuidade do vínculo de emprego** vigora em nosso ordenamento jurídico.

Não se pode **afirmar** que o fato de o empregado encontrar-se **ausente** do emprego pelo prazo de **30 (trinta) dias** seja em virtude de **abandono de emprego**, pois justificativas plausíveis podem ser apresentadas, demonstrando, em verdade, a **impossibilidade** de comparecimento, e não o **desejo** de não trabalhar. É o caso, por exemplo, de prisão, doença grave etc. Essas hipóteses ensejam **suspensão do contrato**, e não a sua **rescisão**. Lembre-se de que na suspensão, empregado e empregador estão liberados de suas obrigações, ou seja, não há trabalho, nem salário.

Além do critério **objetivo**, que é o prazo de 30 (trinta) dias fixado pelo TST, há que se analisar o critério **subjetivo**, consistente no **desejo** do empregado de **não mais continuar no emprego**. Mesmo sendo por vezes de difícil constatação, deve ser levado em consideração. Como dissemos, o princípio da continuidade da relação de emprego impede a simples terminação do trabalho no 31º dia de afastamento do obreiro.

É claro, porém, que é uma presunção muito importante. Apesar de **relativa**, mostra-se como um **indício** de que o empregado não quer mais continuar a desenvolver o labor perante aquele empregador. Assim, expirado o prazo, a presunção relativa pode transmudar-se para **absoluta** quando o empregado, tácita ou expressamente, demonstre o **intento de não retornar**. Pode-se entender como demonstração tácita o não atendimento à *comunicação pessoal* (e não em jornais de grande circulação).

É claro que o abandono de emprego poderá **configurar-se antes dos 30 (trinta) dias**, caso, por exemplo, o empregado encontre-se **trabalhando** para outro empregador. Aqui, não há mais presunção, e sim configuração da **justa causa por abandono**. Tratando-se de justa causa, não fará jus o empregado ao recebimento de 13º proporcional, férias proporcionais, aviso prévio, 40% do FGTS, seguro desemprego e movimentação do FGTS. Receberá tão somente as **férias vencidas** e o **saldo de salários**.

Por último, não enseja o abandono o fato de o empregado sair **mais cedo do serviço**, *"abandonando o posto de trabalho"*, mesmo que **reiteradamente**. Essa situação, em verdade, pode enquadrar-se como ***desídia, indisciplina*** ou ***insubordinação***, a depender do caso concreto.

> RECURSO DE REVISTA. EXTINÇÃO DO CONTRATO. JUSTA CAUSA. ABANDONO DE EMPREGO. CARACTERIZAÇÃO. PRAZO INFERIOR A 30 DIAS. NOTIFICAÇÃO EMITIDA PELA EMPRESA. CONFISSÃO DA RECLAMANTE. INEXISTÊNCIA DO *ANIMUS ABANDONANDI*. **A jurisprudência trabalhista tem posicionamento no sentido de que para a caracterização do abandono de emprego há necessidade de dois requisitos: um objetivo, a ausência injustificada por mais de trinta dias; outro subjetivo, a intenção de abandono ou *animus abandonandi*. No presente feito, não existem elementos claros, objetiva ou subjetivamente falando, do abandono de emprego, mas, ao contrário, é certo que a Reclamada notificou à Reclamante após oito faltas ao serviço informando-a de sua dispensa por justa causa**. Não existindo, portanto, segundo o e. TRT da 9ª Região, nenhum elemento que demonstre que a Empresa tomou qualquer atitude anterior àquele ato demissionário ou de que a Reclamante tenha realmente agido com *animus abandonandi*. Logo, não se desincumbiu a Reclamada do ônus que lhe incumbia, a saber, o de provar, antes do transcurso dos trinta dias, que a Reclamante não pretendia mais retornar ao emprego. Deste modo, a decisão revisanda da forma como prolatada não carece de reparo, por ter observado de forma apropriada a Súmula n. 32/TST. Recurso de revista não provido. (RR — 3167/2005-663-09-00.8, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 14.05.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 30.05.2008)

SÚMULA N. 33
MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabe mandado de segurança de decisão judicial transitada em julgado.

A **Súmula n. 33 do TST**, atinente ao mandado de segurança, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A **impossibilidade** de manejar mandado de segurança contra **decisão judicial transitada em julgado** decorre da existência da *ação rescisória,* prevista no art. 485 e seguintes do CPC. Tal situação também foi lembrada pelo **Supremo Tribunal Federal** ao editar a **Súmula n. 268**, cuja redação é praticamente idêntica à que se analisa.

No sistema processual pátrio, uma decisão judicial transitada em julgado, ou seja, que já **alcançou a coisa julgada material**, somente pode ser desconstituída por meio de ação própria, que não outra a não ser a *rescisória.* O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da CRFB/88, usualmente é manejado contra **decisões judiciais**, tal como um *sucedâneo recursal*, que pode ser conceituado como o instituto que parece um recurso, faz as vezes daquele; porém, com ele não se confunde. O mandado de segurança, apesar de impugnar decisões judiciais, demonstrando a ocorrência de erros, não pode **nunca ser considerado recurso**. Trata-se de *ação*.

O *mandamus* será utilizado como *sucedâneo recursal* quando **inexistir previsão legal de recurso** para atacar determinada decisão judicial, como ocorre com as **interlocutórias** no processo do trabalho. Em regra, vige o princípio da *irrecorribilidade em separado das interlocutórias,* que vai ao encontro da celeridade processual. Porém, existem exceções, constantes da Súmula n. 214 do TST, a ser analisada de forma detalhada no momento oportuno. A **Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal** afirma que *"não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"*.

Assim, deferida **antecipação de tutela**, determinando a imediata reintegração do obreiro, despedido quando do **período estabilitário**, poderá a parte impetrar um mandado de segurança contra o ato judicial, o que significa dizer que a autoridade coatora, nessa hipótese, é o juiz do trabalho e, portanto, a competência para apreciação do mesmo é do TRT a que o juiz encontra-se vinculado administrativamente.

Verifica-se que o mandado de segurança somente pode ser utilizado em virtude da **inexistência de recurso** previsto em lei. Caso contrário, o remédio constitucional seria inadequado, sendo a petição inicial **liminarmente indeferida**, por ausência da condição da ação *interesse processual*, em sua modalidade *adequação*. A utilização do *meio processual inadequado* (ação inadequada) faz com que o processo seja extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Por consequência, somente haverá a formação de **coisa julgada formal**, e não **material**.

Verificando-se que a decisão judicial transitou em julgado, ou seja, nos termos do art. 467 do CPC, tornou-se imutável, restará à parte demonstrar eventual vício, desde que constante no rol do art. 485 do CPC, por meio da ação rescisória. Um dos requisitos para a admissão da ação rescisória, além do respeito ao **prazo decadencial de 2 (dois) anos** após o trânsito e a afirmação de um dos vícios do art. 485 do CPC, é o trânsito em julgado, a ser demonstrado nos autos mediante certidão.

O tema *ação rescisória* é objeto de diversas súmulas do TST, em especial as mais recentes, razão pela qual não será analisado nesse momento.

AGRAVO REGIMENTAL. 1. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXISTÊNCIA DE RECURSO PREVISTO EM LEI PARA ATACAR O DESPACHO OBJETO DO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS QUE ACOMPANHAM A INICIAL. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 33 E 415 E O.J. 92/SBDI-2 DO TST. QUESTÕES APRECIÁVEIS DE OFÍCIO. **O art. 5º, II, da Lei n. 1.533/51 veda o manejo de mandado de segurança quando há remédio jurídico previsto em lei para atacar o despacho ou decisão judicial objeto do *mandamus*. Como já exposto, no despacho agravado, trata-se a decisão judicial atacada na inicial de despacho monocrático por meio do qual o Relator do agravo de instrumento, interposto contra despacho denegatório de recurso de revista, denegou seguimento ao recurso do Impetrante por deficiência no traslado das peças apresentadas para formação do instrumento do agravo. No caso concreto, o ordenamento prevê a interposição de agravo (CPC, art. 557), remédio jurídico adequado. Na compreensão da Orientação Jurisprudencial n. 92 da SBDI-2 não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante recurso próprio, ainda que com efeito diferido. Além disso, verifica-se que a decisão atacada transitou em julgado, inviabilizado o manejo de mandado de segurança, na diretriz da Súmula 33/TST, segundo a qual não cabe mandado de segurança de decisão judicial transitada em julgado**. Por fim, nos termos da Súmula 415 do TST, exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inaplicável se torna o art. 284 do CPC quando verificada, na petição inicial do *mandamus*, a ausência de documento indispensável ou de sua autenticação. A ausência da autenticação prevista no art. 830 da CLT torna imprestáveis os documentos apresentados. Dessa forma, não restou produzida a prova pré-constituída necessária ao exame da matéria, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.533/51. Ao contrário do que afirma o agravante, enquanto condição específica da ação do mandado de segurança, trata-se de questão que pode ser apreciada de ofício, em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Em tal quadro, remanescem incólumes os arts. 5º, II e LXIX, 22, I, 48 e 103-A, *caput* e § 1º, da CF, 830 da CLT e 365, IV, do CPC. Agravo regimental desprovido, nos aspectos atacados. 2. CUSTAS. DISPENSA. JUSTIÇA GRATUITA. Há, na inicial, declaração de pobreza e pleito de concessão dos benefícios da justiça gratuita. Agravo provido, no particular, para deferir ao Impetrante os benefícios da justiça gratuita, dispensando-o do pagamento de custas processuais. (AG-MS — 186355/2007-000-00-00.8, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 22.11.2007, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 07.12.2007)

SÚMULA N. 34
GRATIFICAÇÃO NATALINA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação natalina, instituída pela Lei n. 4.090, de 1962, é devida ao empregado rural.

A **Súmula n. 34 do TST**, relativa ao 13º salário, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Novamente, o TST cancelou uma de suas súmulas por não haver mais qualquer **dúvida em relação à matéria**, já que exposta expressamente em lei. Sabe-se que o

art. 7º da CRFB/88 elencou diversos direitos dos empregados urbanos e rurais, entre eles, o 13º salário. Além disso, prevê a Lei n. 5.889/73, em seu art. 1º, parágrafo único, que também se aplica a Lei n. 4.090/62, que estabeleceu o referido direito aos empregados rurais.

Inexiste, portanto, qualquer dúvida a respeito de ser devida ou não a **gratificação natalina** aos empregados rurais, seja de forma integral ou proporcional. Assim, se **rompido o liame empregatício** do empregado rural **antes de 1 (um) ano**, a ele será **devido** o 13º proporcional, entre outros direitos trabalhistas que fogem à análise por enquanto.

A respeito dessa questão, leciona de forma enfática MAURÍCIO GODINHO DELGADO: *"Todo empregado tem direito ao 13º salário. A Constituição de 1988 estendeu a verba inclusive ao doméstico (art. 7º, VIII, e parágrafo único, CF/88), reparando antiga discriminação. Ao rurícula a parcela tradicionalmente já se estendia, em face de inexistir incompatibilidade entre a Lei n. 4090 e o antigo Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.215/63), sendo que a atual Lei n. 5.889, de 1973, expressamente acolhe o instituto em seu interior (parágrafo único de seu art. 1º)".*[7]

Portanto, ante a inexistência de qualquer dúvida acerca da matéria, resta **cancelada a Súmula n. 34 do TST**.

> ***SÚMULA N. 35***
> ***DEPÓSITO RECURSAL. COMPLEMENTAÇÃO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003***
>
> A majoração do salário mínimo não obriga o recorrente a complementar o depósito de que trata o art. 899 da CLT.

A **Súmula n. 35 do TST**, relacionada ao depósito recursal, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Vários são os fundamentos para afirmar que a súmula em análise é totalmente desnecessária, razão pela qual foi **cancelada**. Em primeiro lugar, não mais existe qualquer **vinculação** entre o valor do **depósito recursal** e o **salário mínimo**. Conforme ensina CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, *"O art. 8º da Lei n. 8.542, de 23.12.1992, deu nova redação ao art. 899 consolidado, fixando novos valores para fins de depósito prévio de recurso ordinário, recurso de revista, embargos infringentes e recurso extraordinário (...)".*[8] A atualização dos valores não leva em consideração o salário mínimo, sendo o reajuste realizado por **ato da Presidência do TST**.

Em segundo lugar, mesmo que não tivesse sido cancelada em 2003, não mais poderia subsistir, por contrariar a **Súmula Vinculante n. 4 do STF**, que **proíbe** a **vinculação ao salário mínimo** e que foi responsável, também, pela alteração da base de cálculo do **adicional de insalubridade**.

---

7 DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 689.

8 BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 633.

Em suma, o valor do depósito recursal não é atrelado ao salário mínimo, sendo um **valor fixo**, predeterminado por ato da Presidência do TST, cujo valor deve ser **integralmente recolhido pelo recorrente no prazo do recurso**, conforme **Súmulas ns. 129 e 245 do TST**, sob pena de deserção (inadmissibilidade do recurso).

SÚMULA N. 36
CUSTAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nas ações plúrimas, as custas incidem sobre o respectivo valor global.

A **Súmula n. 36 do TST**, referente ao tema *custas processuais*, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, destaca-se que, em nome do amplo acesso à justiça, **não há pagamento de custas** para o ajuizamento de demandas trabalhistas. Sem dúvida, tal cobrança inviabilizaria sobremaneira o ajuizamento de reclamações pelos mais pobres, que são a maioria na Justiça do Trabalho.

Assim, preferiu o legislador impor o **pagamento na sentença**. O juiz, ao proferir a sentença, condenará o vencido ao pagamento das **custas processuais** e, se presentes os pressupostos legais (Lei n. 5.584/70 e Súmulas ns. 219 e 329 do TST), os **honorários advocatícios**.

Em regra, as custas são calculadas em 2% sobre o **valor da condenação**, em sendo julgada procedente ou parcialmente procedente a demanda; sobre o **valor da causa**, quando extinta sem resolução do mérito ou improcedente; sobre o **valor do acordo** celebrado, entre outras hipóteses constantes do art. 789 da CLT. Adverte-se que existe um **valor mínimo** a título de custas, que é de R$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos).

No caso de reclamação trabalhista, em que se requer a condenação ao pagamento de R$ 10.000,00, as custas serão de R$ 200,00, caso haja condenação integral, a serem suportadas pelo **reclamado**, ou do mesmo valor, em caso de total improcedência, a serem pagas pelo **reclamante**, salvo se **beneficiário da assistência judiciária** gratuita. Se procedente em parte (condenação em R$ 5.000,00), as custas, calculadas em R$ 100,00, serão pagas integralmente pelo reclamado. Na ocorrência de **sucumbência recíproca**, o reclamado, mesmo que condenado em quantia ínfima, responderá pelas custas, na proporção da condenação.

O texto da súmula em comento traz uma norma de fácil entendimento. Caso haja no polo ativo da demanda diversos litisconsortes, ou seja, tratando-se de **ação plúrima**, deve-se ter como valor da causa o somatório dos valores requeridos individualmente. Caso haja 10 empregados pleiteando cada um a quantia de R$ 10.000,00, o valor-referência para as custas processuais é de R$ 100.000,00.

Caso a condenação não seja líquida, por constar, por exemplo, horas extras de todos os empregados, a serem apuradas posteriormente, dispõe o art. 789, § 2º, da CLT que *"o juízo arbitrar-lhe-á o valor e fixará o montante das custas processuais"*. Trata-se de hipótese bastante comum no processo do trabalho, pois o juiz não

contém elementos para fixar, desde logo, o **valor exato da condenação**. Tal situação não é vista no rito sumaríssimo, pois, naquele procedimento, a **condenação** deve ser **líquida**.

Assim, o valor das custas nas ações plúrimas deve levar em consideração a **quantia total** pleiteada pelos litisconsortes, de forma a espelhar o benefício econômico almejado por todos com o processo.

SÚMULA N. 37
PRAZO (cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo para recurso da parte que não comparece à audiência de julgamento, apesar de notificada, conta-se da intimação da sentença.

A **Súmula n. 37 do TST**, atinente ao prazo para recurso, **teve seu cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento atual do Colendo Tribunal Superior do Trabalho sobre a matéria encontra-se consubstanciado na **Súmula n. 197 do TST**, cuja redação é a seguinte: *"O prazo para recurso da parte que, intimada, não comparecer à audiência em prosseguimento para a prolação da sentença conta-se de sua publicação"*.

Verifica-se que, na hipótese versada nas duas súmulas, qual seja, *o início do prazo para a parte que, apesar de intimada, não comparece à audiência em que seria proferida a sentença,* existem duas possibilidades: conta-se da **intimação da sentença** ou conta-se da sua **publicação**.

O primeiro entendimento foi superado já em 1994, com a Resolução n. 32 do TST, pois, uma vez intimada a parte para a audiência em que será proferida a sentença, não há necessidade de **intimação posterior**, pois aquela já tinha ciência de que o prazo recursal seria contado a partir da **publicação** do ato, que se dá, nestes casos, na própria **audiência**. Sobre o assunto, ler os comentários à **Súmula n. 30**, ainda em vigor.

O atual entendimento aproxima a disciplina do processo do trabalho ao texto do art. 242, § 1º, do CPC, de **aplicação subsidiária**, conforme o art. 769 da CLT.

O melhor entendimento, portanto, encontra-se na **Súmula n. 197 do TST**, que consagra a **desnecessidade de intimação da sentença** se a parte foi intimada para comparecer à audiência na qual seria publicada a sentença. O **não comparecimento** traz como ônus o respeito ao prazo que se inicia a partir daquele ato processual.

SÚMULA N. 38
RECURSO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Para comprovação da divergência justificadora do recurso é necessário que o recorrente junte certidão, ou documento equivalente, do acórdão paradigma ou faça transcrição do trecho pertinente à hipótese, indicando sua origem e esclarecendo a fonte da publicação, isto é, órgão oficial ou repertório idôneo de jurisprudência.

A **Súmula n. 38 do TST**, relativa à **comprovação da divergência** apta a ensejar a interposição de recurso, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de ter sido cancelada apenas em 2003, não possuía mais utilidade desde 1994, quando, por meio da Resolução n. 35, o TST editou a **Súmula n. 337**, promovendo a revisão do conteúdo da súmula que ora se analisa.

O entendimento sobre a matéria, exposto de forma melhorada na redação original da Súmula n. 337, veio a ser revisto por meio da Resolução n. 121/2003 e, por último, pela Resolução n. 129/05.

Uma comparação rápida entre as duas súmulas revela claramente que a **demonstração da divergência** mostra-se, atualmente, mais técnica, mais "trabalhosa" para o recorrente, pois, além de juntar aos autos certidão ou cópia do **acórdão-paradigma**, o mesmo ainda deve **transcrever nas razões recursais** a ementa ou parte do acórdão, demonstrando que as demandas se assemelham, o que, portanto, autoriza o cabimento dos recursos nos incisos atinentes à divergência jurisprudencial.

Na redação da Súmula n. 38, exigia-se uma coisa ou outra. O recorrente juntava certidão, documento relacionado ao acórdão ou transcrevia, nas razões, trecho que lhe interessava. O excesso de formalismo atual reflete o intuito de permitir a admissibilidade apenas de recursos que demonstrem com clareza "solar" a divergência entre Tribunais Regionais do Trabalho, tendo em vista o excessivo número de recursos remetidos ao TST.

Assim, ante a atual redação da **Súmula n. 197 do TST**, não subsiste razão para a manutenção da presente súmula, que se encontra **cancelada**.

SÚMULA N. 39
PERICULOSIDADE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os empregados que operam em bomba de gasolina têm direito ao adicional de periculosidade (Lei n. 2.573, de 15.08.1955).

A **Súmula n. 39 do TST**, referente ao adicional de periculosidade, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Trata-se de norma de extrema importância, pois reconhece o direito à percepção de **adicional de periculosidade** para uma categoria de empregados que lida constantemente com **explosivos**. Os **frentistas**, por estarem em contato intermitente com material explosivo (álcool, gasolina, diesel, óleos lubrificantes etc.), em regra estocados debaixo de seus pés, encontram-se em situação de **perigo constante**. Nada mais justo do que reconhecer tal direito, assim como se faz com os eletricitários (Súmula n. 361 do TST) e todos aqueles que manejam eletricidade, explosivos ou qualquer outro elemento que possa causar a morte ou debilidade em um **único evento**. Essa é a característica que distingue os agentes **insalubres** dos **periculosos**. Enquanto o agente insalubre destrói a saúde do empregado aos poucos, ao longo dos anos de trabalho, como o ruído, o calor, frio intenso, poeira etc., o agente periculoso pode

ceifar a vida em segundos, como uma descarga elétrica, uma explosão, um vazamento de produto radioativo.

Esses fatos podem ocorrer com os combustíveis que passam pelas bombas operadas pelos frentistas ou que estão estocados nos postos de gasolina. Há que se salientar que não só os frentistas possuem direito ao adicional referido, e sim todos aqueles que, pela **proximidade com o perigo**, possam sofrer eventual dano. Aqui incluem-se o fiscal de pista, o gerente do posto, os empregados da loja de conveniência etc.

É claro que a exposição ao agente periculoso não pode se dar de forma **eventual** ou **fortuita**. Deve ser constante ou pelo menos intermitente. Esse é o entendimento da **Súmula n. 364 do TST**, que em seu inc. I destaca: *"Faz jus ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido"*.

Destaca-se, por fim, que a existência de periculosidade, assim como de insalubridade, será atestada por **médico** ou **engenheiro**, em perícia técnica, não podendo ser **presumida**. Isso significa que, mesmo sendo revel a empresa, o juiz deverá determinar a realização de **perícia** para aferir a existência ou não do agente. Em relação à realização de perícia por médico ou engenheiro, destaca-se a OJ n. 165 da SBDI-1 do TST: *"O art. 195 da CLT não faz qualquer distinção entre o médico e o engenheiro para efeito de caracterização e classificação da insalubridade e periculosidade, bastando para a elaboração do laudo seja o profissional devidamente qualificado"*.

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.496/2007. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE EXPOSIÇÃO. **O aresto trazido a cotejo é inespecífico, na medida em que a e. Turma não se pronunciou acerca da questão pelo prisma do direito ao adicional em função de quem realizava o abastecimento, se o próprio reclamante ou se ele apenas estacionava o veículo para que fosse abastecido por outra pessoa. Pelo mesmo motivo, não se cogita de contrariedade à Súmula 39/TST.** Ademais, registrado no v. *decisum* que, conquanto fosse intermitente o contato com o agente perigoso, ele ocorria de forma habitual, não se vislumbra a denunciada contrariedade à Súmula 364, I, parte final, do c. TST. Recurso de embargos não conhecido. (E-ED-RR — 767/2004-074-15-00.5, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 06.11.2008, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 14.11.2008)

SÚMULA N. 40
PROCESSO ADMINISTRATIVO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabe recurso ao Tribunal Superior do Trabalho contra decisão em processo administrativo, de interesse de funcionário, proferida por Tribunal Regional do Trabalho.

A **Súmula n. 40 do TST**, relacionada ao não cabimento de recurso ao TST de decisão proferida pelo TRT em processo administrativo, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema, *recorribilidade em processos administrativos,* já foi alvo de inúmeras súmulas do TST, o que demonstra o amadurecimento do tribunal sobre a matéria, bem como a adequação do entendimento aos **princípios do contraditório e ampla defesa**, prescrito no art. 5º, LV, da CRFB/88, que destaca: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

A **irrecorribilidade** das decisões proferidas em processos administrativos violava frontalmente o texto constitucional. Apesar disso, o entendimento foi revisto pela **Súmula n. 302 do TST**, que piorou a situação, ao prever a **irrecorribilidade**, independentemente do processo administrativo ser movido em face de servidor ou de magistrado.

Por fim, a aludida Súmula n. 302 foi cancelada pela **Súmula n. 321 do TST**, que previa a possibilidade de **interposição de recurso**, para análise da legalidade do ato. A última súmula também foi cancelada, o que não significa que se retornou à época em que a decisão era irrecorrível, e sim de que não há mais dúvidas acerca da questão, uma vez que o **preceito constitucional** é claro sobre a matéria, seja em processo judicial ou administrativo.

SÚMULA N. 41
QUITAÇÃO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A quitação, nas hipóteses dos §§ 1º e 2º do art. 477 da CLT concerne exclusivamente aos valores discriminados no documento respectivo.

A **Súmula n. 41 do TST**, atinente à quitação dada no instrumento de rescisão, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se em virtude de a matéria estar integralmente contemplada na **Súmula n. 330 do TST**, que trata de aspectos relacionados à **homologação** da rescisão, bem como à **quitação das verbas** constantes do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho. Os comentários que serão realizados quando da análise da referida súmula demonstrarão todos os aspectos relacionados ao tema, razão pela qual remete-se a análise da matéria para outro momento.

SÚMULA N. 42
RECURSO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não ensejam o conhecimento de revista ou de embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Pleno.

A **Súmula n. 42 do TST**, que fazia menção aos recursos de revista e de embargos, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Novamente tem-se uma súmula que foi **cancelada** em virtude de sua redação ter sido incluída na CLT, mais precisamente no **art. 896, § 4º**, alusivo aos requisitos do recurso de revista. Nos termos do parágrafo mencionado: *"A divergência apta a ensejar o Recurso de Revista deve ser atual, não se considerando como tal a ultrapassada por súmula, ou superada por iterativa e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho"*.

Nota-se que as redações são praticamente idênticas, razão pela qual o Pleno do TST entendeu pelo cancelamento. Inexistindo dúvida a respeito da matéria, já que o texto legal é bastante claro, não há porque manter o entendimento sumulado.

Adentrando ao tema, o recurso de revista, que possui entre suas funções **uniformizar** o entendimento dos Tribunais Regionais do Trabalho, será interposto quando: 1. No julgamento de recurso ordinário, dois ou mais TRTs estiverem interpretando a mesma norma de forma diversa; 2. Quando idêntica lei estadual, convenção ou acordo coletivo, sentença normativa ou regulamento empresarial, de observância obrigatória em território abrangido por mais de um TRT, estiver sendo interpretada de forma diferente.

Nessas hipóteses, caberá ao TST, no julgamento do recurso de revista, verificar qual é a **melhor interpretação** da lei, **uniformizando** o entendimento acerca da matéria. Essa também é uma das funções dos embargos no TST.

Percebe-se, claramente, que o órgão máximo da instância trabalhista não pode considerar **divergente** uma matéria já **sumulada** ou **ultrapassada** pela jurisprudência do tribunal, mesmo que ainda não sumulada. O Tribunal Superior do Trabalho possui interesse em **uniformizar a jurisprudência** atual. Assim, mostra-se atual a divergência acerca da configuração de horas de sobreaviso pela utilização de telefone celular, pois ainda não há jurisprudência consolidada no TST. Se a questão já foi pacificada, não mais enseja a interposição dos recursos mencionados, pois a jurisprudência já se encontra uniformizada.

Em suma, a **Súmula n. 42** foi cancelada, pois seu conteúdo encontra-se atualmente no § 4º do art. 896 da CLT.

SÚMULA N. 43
TRANSFERÊNCIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Presume-se abusiva a transferência de que trata o § 1º do art. 469 da CLT, sem comprovação da necessidade do serviço.

A **Súmula n. 43 do TST**, que faz referência à transferência do empregado, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema *transferência* encontra-se previsto no art. 469 da CLT, que se refere, saliente-se, unicamente à transferência realizada dentro do **território nacional**, pois a transferência **internacional** encontra respaldo legal na Lei n. 7.064/82.

Além disso, há que se distinguir *transferência* de *remoção*. Na primeira hipótese, tem-se **mudança de domicílio**, enquanto na segunda o trabalhador **mantém seu domicílio**, alterando-se apenas o **local de trabalho**, como ocorre quando o obreiro passa a trabalhar em outra unidade da empresa, mas no mesmo município ou em município contíguo.

Segundo consta no *caput* do art. 469 da CLT, não se considera transferência a que não acarretar a mudança de domicílio do empregado.

Seguindo, distinguem-se a transferência *definitiva* e a *provisória.* A primeira somente pode ocorrer por **ato bilateral**, ou seja, com a concordância do empregado. Aplica-se a qualquer empregado. É a disciplina do *caput* do artigo mencionado. Na segunda hipótese, o **ato é unilateral**, ou seja, prescinde da anuência do empregado e decorre da necessidade do serviço no local para onde ele será transferido. Enquanto durar a transferência provisória, haverá o pagamento de **adicional** de 25% dos salários, conforme § 3º do art. 469 da CLT.

Adentrando no assunto versado na Súmula n. 43, o § 1º desse artigo, tantas vezes citado, faz menção à **transferência definitiva**, mas que, por particularidades do cargo, não necessita da anuência do empregado. Dispõe o parágrafo em referência que: *"Não estão compreendidos na proibição deste artigo os empregados que exercem cargos de confiança e aqueles cujos contratos tenham como condição, implícita ou explícita, a transferência, quando este decorra de real necessidade de serviço"*.

Esses empregados (cargos de confiança e aqueles cujos contratos prevejam a possibilidade de transferência) podem ser transferidos **definitivamente, sem anuência** dos mesmos, desde que haja **necessidade real** de seus serviços, ou seja, desde que no local para onde serão transferidos **não existam** outros profissionais capazes de realizar o *mister*. Caso não se comprove a necessidade, nos termos da súmula em comento, presumir-se-á a **abusividade** da transferência, que poderá ser obstada judicialmente, por meio de reclamação trabalhista com pedido liminar. Tal pedido, de cunho **inibitório**, se deferido, poderá impor multa ao empregador, evitando a realização do ato ilegal.

TRANSFERÊNCIA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA DA REAL NECESSIDADE DO SERVIÇO. SÚMULA 43/TST. **A legitimidade da transferência decorre da prova da real necessidade do serviço, nos termos em que previsto no artigo 469, § 1º, da CLT. A decisão do Regional que considera desnecessária a comprovação da real necessidade do serviço, em razão de haver previsão contratual para possível transferência do empregado, contraria a Súmula 43/TST**. Recurso de Revista conhecido e provido. (RR — 2/2004-302-01-00.2, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 10.10.2007, 2ª Turma, Data de Publicação: 09.11.2007)

SÚMULA N. 44
AVISO PRÉVIO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A cessação da atividade da empresa, com o pagamento da indenização, simples ou em dobro, não exclui, por si só, o direito do empregado ao aviso prévio.

A **Súmula n. 44 do TST**, referente ao aviso prévio, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A mantença do enunciado da súmula ora analisada possui importância ímpar para o Direito do Trabalho, pois demonstra que a regra na rescisão do contrato de trabalho é o direito à **percepção do aviso prévio**, com o pagamento do respectivo salário do período. Já se analisou na **Súmula n. 5 do TST** que o reajuste salarial concedido no prazo do aviso prévio é devido, pois aquele integra o contrato de trabalho. Na **Súmula n. 14**, quando do reconhecimento da culpa recíproca, é devido, entre outros, a **metade** do valor do aviso prévio.

Na **cessação da atividade da empresa**, o aviso é devido, independentemente do pagamento de indenização, seja simples ou em dobro, uma vez que a dispensa se faz **sem justa causa**, já que o **risco do empreendimento** é do empregador, não podendo ser suportado pelo obreiro. Independentemente do motivo que ensejou a paralisação da atividade empresarial, a *álea* é do empregador, ou seja, os riscos devem ser assumidos **integralmente** pelo detentor do empreendimento, não havendo razão para a supressão de qualquer parcela rescisória.

Dispõe o art. 487 da CLT que: *"não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de: (...)"*. A partir da CRFB/88, o **prazo mínimo** para o aviso prévio passou a ser de **30 (trinta) dias**, razão pela qual o inc. I do referido artigo da CLT não foi recepcionado.

Interpretando a norma transcrita, não se tratando de contrato por **prazo determinado**, pois neste o término já é sabido pelas partes, não havendo necessidade de *avisar à outra da sua resolução*, a rescisão do contrato sem justo motivo enseja a comunicação do aviso, bem como seus efeitos financeiros. As hipóteses de justa causa do empregado encontram-se no art. 482 da CLT, enquanto as relacionadas à justa causa do empregador (rescisão indireta) estão arroladas no art. 483 do CPC.

A cessação da atividade empresarial não constitui **justo motivo** à cessação do contrato, sendo, portanto, **devido o aviso**. Quando o art. 2º da CLT define *empregador,* o faz afirmando que *"considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço"*. A expressão *assumindo os riscos da atividade* leva a doutrina a considerar a existência de um requisito denominado ***alteridade***, quando da configuração do vínculo de emprego. A alteridade é a **assunção dos riscos** pelo empregador. O empregado, ao trabalhar, recebe salários e pode receber distribuição de lucros, mas nunca distribuição de prejuízos.

SÚMULA N. 45
SERVIÇO SUPLEMENTAR (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração do serviço suplementar, habitualmente prestado, integra o cálculo da gratificação natalina prevista na Lei n. 4.090, de 13.07.1962.

A **Súmula n. 45 do TST**, que se refere à **integração** das horas extras no 13º salário, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Questão análoga foi analisada nos comentários à **Súmula n. 24 do TST**. O valor das horas extraordinárias é **integrado ao salário** para todos os fins trabalhistas. Assim, tal integração faz com que todas as parcelas trabalhistas sofram aumento quantitativo. Se o salário do empregado, ante a realização de horas extraordinárias, passa de R$ 2.000,00 para R$ 3.000,00, é óbvio que o 13º salário sofrerá alteração para maior, assim como as férias, o recolhimento do FGTS, o aviso prévio etc.

Quando da análise da já referida Súmula n. 24, explicou-se o seguinte: *"Atenta-se, aqui já adentrando na matéria versada pela súmula em destaque, que o valor recebido a título de horas extraordinárias, se realizadas com habitualidade, integrará o salário para todos os efeitos legais. Isso significa que todas as parcelas salariais que levam em consideração o salário como base de cálculo deverão observar o salário incluindo o valor correspondente às horas extras prestadas. Assim, se o salário-base do empregado é R$ 1.000,00, mas o mesmo percebe com habitualidade a quantia de R$ 500,00 por trabalho em jornada extraordinária, o pagamento de 13º, férias, FGTS, aviso prévio, dentre outros haveres trabalhistas, será realizado tendo por base de cálculo o valor de R$ 1.500,00, que corresponde ao salário-base acrescido das horas extras. Assim, desde que inexista previsão legal em sentido contrário, todas as parcelas salariais e indenizações serão pagas observando-se o valor auferido com o trabalho extraordinário, desde que habitual"*.

Lembre-se, contudo, de que nos termos da **Súmula n. 291 do TST**, as horas extraordinárias prestadas com habitualidade não se **integram em definitivo** ao salário. Caso deixem de ser prestadas, o trabalhador receberá uma **indenização**. Não há que se falar em *direito adquirido à realização de horas extras ou percepção de seu valor*, pois o intuito de legislador é permitir o trabalho extraordinário apenas **excepcionalmente**, por trazer consequências negativas para a saúde, bem como para a economia, com a diminuição de postos de trabalho.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORA EXTRA. **A Corte Regional constatou a habitualidade das horas extras prestadas, determinando os reflexos na forma da jurisprudência desta Corte (Súmulas 45 e 172).** HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A decisão, no tópico, está em consonância com as Súmulas 219 e 329. Agravo a que se nega provimento. (AIRR — 962/2005-003-22-40.5, Relator Juiz Convocado: José Ronald Cavalcante Soares, Data de Julgamento: 20.06.2007, 6ª Turma, Data de Publicação: 03.08.2007)

SÚMULA N. 46
ACIDENTE DE TRABALHO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As faltas ou ausências decorrentes de acidente do trabalho não são consideradas para os efeitos de duração de férias e cálculo da gratificação natalina.

A **Súmula n. 46 do TST**, que trata das faltas decorrentes de acidente de trabalho, considerando-as como justificadas para fins de férias e gratificação natalina, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento sumulado pelo TST mostra-se muito importante, pois protege o empregado que sofreu **acidente de trabalho**, aqui também englobada a **doença profissional**, por trazer as mesmas consequências jurídicas ao obreiro.

O empregado que sofreu acidente de trabalho ou doença profissional não pode ser prejudicado ainda mais com a perda das férias ou da gratificação natalina, pois teríamos nessa hipótese situação totalmente desproporcional, uma verdadeira penalidade àquele que não teve culpa pela situação vivenciada.

Além disso, o art. 133, III, da CLT destaca que não serão consideradas **faltas ao serviço** as ausências decorrentes de acidente de trabalho ou enfermidade atestada pelo INSS, salvo se o empregado tiver percebido auxílio-doença ou prestação de acidente de trabalho durante 6 (seis) meses, mesmo que descontínuos.

Além disso, a Lei n. 4.090/62, que regulamenta a gratificação natalina (13º salário), preceitua que as faltas legais e justificadas, como as decorrentes de acidente de trabalho e doença profissional, não podem ser deduzidas para fins do pagamento da aludida gratificação.

Além disso, mesmo não sendo objeto direto da súmula, também não há que negar o pagamento do **repouso semanal remunerado**, pois a Lei n. 605/49, que regulamenta o benefício, também considera essas faltas como justificadas.

SÚMULA N. 47
INSALUBRIDADE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho executado em condições insalubres, em caráter intermitente, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional.

A **Súmula n. 47 do TST**, que trata do adicional de insalubridade, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema *adicional de insalubridade* já foi objeto de diversas súmulas do TST, que ainda serão objeto de estudo, por sua importância no dia a dia forense. Muitas são as demandas em que se discute a existência ou não de **insalubridade** no ambiente de trabalho, assim como se houve a **eliminação** ou pelo menos a **diminuição** do agente causador da insalubridade.

Primeiramente, todo adicional, incluído o de insalubridade, somente é devido enquanto perdurar a **situação excepcional**. Assim ocorre com o adicional de horas extras, noturno, periculosidade etc. Se o empregado não mais trabalha em jornada extraordinária, não faz jus à percepção. Se o empregado passa a trabalhar no período diurno, perde o direito ao adicional noturno. Se o trabalho deixa de ser insalubre, cessa o pagamento do respectivo adicional. Não existe direito adquirido aos mesmos, como já reconheceu o TST por meio da **Súmula n. 248**, cuja redação segue transcrita:

"A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial".

Isso significa dizer que se o empregador utilizar-se de meios eficazes de **prevenção** de doenças oriundas dos agentes insalubres (calor, frio, poeira, ruído etc.), o adicional não será mais devido, ou será em **percentual mais brando**. Por isso se faz importante a utilização dos denominados **EPIs** (Equipamentos de Proteção Individual), que se não fazem cessar o ruído, por exemplo, acarretam a sua diminuição. Porém, destaca-se que a simples **diminuição** dos riscos não gera a **cessação** do pagamento. O adicional somente não será mais devido com o **total eliminação** do agente, conforme **Súmula n. 289 do TST**.

Adentrando especificamente no assunto da súmula em estudo, temos que o adicional não é devido somente àqueles empregados que mantêm contato constante com o agente nocivo. O contato **intermitente**, mesmo ocasionando menor dano ao trabalhador, enseja o pagamento. O que pode ocorrer é a percepção em percentual inferior aos que laboram em contato constante com o agente insalubre. Sabe-se que o adicional de insalubridade é pago em três percentuais: **10%, 20% e 40%**, a depender do grau de **nocividade**, a ser apurado em perícia técnica conduzida por médico ou engenheiro. Caso o contato seja intermitente (de vez em quando) e o empregador forneça o EPI, poderá a perícia constatar a eliminação do agente, por consequência, inexistindo direito à percepção de qualquer valor a título de adicional.

> RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INTERMITÊNCIA. **O trabalho executado em condições insalubres, em caráter intermitente, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional conforme Súmula 47/TST que se tem por contrariada. Recurso de revista conhecido e provido, no tema.** HORAS EXTRAS. Para concluir de forma diversa ao decidido pelo Tribunal Regional, necessário o revolvimento de provas, o que é vedado a esta Corte Superior (Súmula 126/TST). Recurso de revista não conhecido, no tópico. (RR — 445/2006-003-20-00.3, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 29.04.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 22.05.2009)

SÚMULA N. 48
COMPENSAÇÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A compensação só poderá ser arguida com a contestação.

A **Súmula n. 48 do TST**, que prescreve o momento adequado para a arguição da **compensação** — contestação — foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A matéria *compensação* no processo do trabalho encontra-se prevista no art. 767 da CLT, que prevê *"a compensação, ou retenção, só poderá ser arguida como matéria de defesa"*.

Inclusive a matéria já foi objeto de análise quando dos comentários à **Súmula n. 18 do TST**, que afirma que as **dívidas** que podem ser compensadas no âmbito do processo do trabalho devem ser, obrigatoriamente, **trabalhistas**.

O instituto é conceituado por SÉRGIO PINTO MARTINS[9] como *"uma forma indireta de extinção das obrigações no Direito Civil"*. Contudo, aplica-se igualmente ao direito e ao processo do trabalho.

A compensação, por não se tratar de **norma de ordem pública**, não pode ser reconhecida de ofício. Significa dizer que a parte deverá alegá-la, no **momento oportuno**, sob pena de **preclusão**, o que impossibilitará a posterior compensação, mesmo estando em curso a demanda.

Afirmou-se, à luz da **Súmula n. 18**, que *"(...) somente dívidas trabalhistas podem ser compensadas. Tal fato decorre do princípio da proteção, que impede que os salários e parcelas salariais sejam compensados para pagamento de dívidas diversas, oriundas, por exemplo, de danos aos equipamentos do empregador. Sendo o salário o bem mais importante do empregado, deve ser resguardado de atos nocivos, em especial, realizados pelo empregador"*.

O princípio da **eventualidade**, disposto no art. 302 do CPC, prevê o ônus do réu alegar toda a matéria de defesa no momento adequado, qual seja, a **contestação**, sob pena de preclusão. Assim, se o empregador não alegar a compensação entre **dívidas líquidas, certas, vencidas e de natureza trabalhista**, na peça contestatória, ocorrerá preclusão, ou seja, perda da possibilidade de alegar a aludida **forma indireta de extinção** da obrigação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DO JULGADO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. PRECLUSÃO. SÚMULA 297, II, DO TST. Não apresentados oportunos embargos de declaração a fim de sanar eventual omissão no julgado, resulta caracterizada a preclusão da matéria, o que inviabiliza a apreciação da arguição de nulidade por negativa de prestação jurisdicional. Súmula 297, II, do TST. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. O Tribunal de origem, em análise às provas acostadas aos autos, consignou que o reclamante faz jus às diferenças salariais decorrente de equiparação salarial, visto que atendidos os requisitos do artigo 461 da CLT. Inservível, ainda, o aresto colacionado, forte na Súmula 296 do TST. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. SÚMULA 48/TST. **O Tribunal de origem, ao considerar indevida a compensação pretendida pela reclamada, em virtude do silêncio da r. sentença a respeito do tema, não violou o comando do art. 767 da CLT, tampouco contrariou Súmula 48/TST**. Inespecífico o aresto transcrito a cotejo de teses. Óbice da Súmula 296/TST. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 49509/2002-902-02-00.6, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 21.05.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 13.06.2008)

SÚMULA N. 49
INQUÉRITO JUDICIAL (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No inquérito judicial, contadas e não pagas as custas no prazo fixado pelo juízo, será determinado o arquivamento do processo.

[9] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 292.

A **Súmula n. 49 do TST**, atinente ao pagamento de custas no **inquérito judicial**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se em virtude da nova redação do **§ 1º do art. 789 da CLT,** dada pela Lei n. 10.537, de 27 de agosto de 2002, no seguinte sentido: *"as custas serão pagas pelo vencido, após o trânsito em julgado da decisão. No caso de recurso, as custas serão pagas e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal"*.

Significa dizer que o *inquérito para apuração de falta grave*, previsto no art. 853 da CLT, assim como as demais ações trabalhistas independem de **prévio pagamento de custas**, que somente serão pagas ao final, com o **trânsito em julgado**, pelo vencido. Portanto, não há que se falar em **arquivamento** do feito por ausência de pagamento das custas.

O **acesso** à Justiça do Trabalho, em total prestígio ao *princípio do acesso à justiça,* é totalmente **gratuito**, tanto para empregados quanto para empregadores.

Há que se observar que também no **processo de execução** as custas são devidas apenas ao final, pelo executado, conforme art. 789-A da CLT.

SÚMULA N. 50
GRATIFICAÇÃO NATALINA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação natalina, instituída pela Lei n. 4.090, de 13.07.1962, é devida pela empresa cessionária ao servidor público cedido enquanto durar a cessão.

A **Súmula n. 50 do TST**, relacionada ao pagamento da **gratificação natalina** (13º salário) ao **servidor público cedido**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A pacificação do tema nos idos de 1973 foi de grande importância, tendo em vista a cizânia doutrinária e jurisprudencial acerca da matéria. Porém, depois da CRFB/88, o tema deixou de ter importância, já que o texto constitucional reconheceu como **direito de todos os empregados** o 13º salário, incluindo, portanto, os servidores públicos cedidos à iniciativa privada.

Além disso, o princípio da **isonomia**, constante do *caput* do art. 5º da nossa atual Constituição, aplicável às relações trabalhistas, não comportaria a **discriminação** que ocorreria se os servidores cedidos não recebessem a gratificação natalina, já que devem ser tratados da mesma forma como os demais, oriundos da iniciativa privada, por estarem, mesmo que provisoriamente, prestando serviços naquele setor.

Por isso, a **empresa cessionária** possui obrigação de arcar com a gratificação instituída pela Lei n. 4090/62 enquanto durar a cessão, havendo, contudo, **responsabilidade subsidiária** do ente público, em caso de inadimplemento.

Sobre o assunto, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[10] destaca que *"a preocupação que se verificava era a de dar tratamento isonômico aos empregados*

---

[10] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 126.

de uma mesma categoria — celetista, embora cedido, enquanto durasse a cessão teria direito ao recebimento da indenização de Natal”.

SÚMULA N. 51
NORMA REGULAMENTAR. VANTAGENS E OPÇÃO PELO NOVO REGULAMENTO. ART. 468 DA CLT (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 163 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento.

II — Havendo a coexistência de dois regulamentos da empresa, a opção do empregado por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do sistema do outro.

A **Súmula n. 51 do TST**, que dispõe acerca da existência de **normas regulamentares**, foi **alterada** pela Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da OJ n. 163 da SBDI-1**.

O tema desperta grande interesse, pois é de bastante aplicação prática, já que relacionado à **alteração no contrato de trabalho**. A regra geral sobre o assunto encontra-se no art. 468 da CLT, cuja redação é a seguinte: *“Nos contratos individuais de trabalho, só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia”*.

Há que se lembrar que o contrato de trabalho é um **ato jurídico bilateral**, pois ninguém é obrigado a trabalhar para outrem, assim como o empregador não é obrigado a aceitar todas as imposições do obreiro. Trata-se de um pacto em que as normas são ajustadas por ambas as partes. Apesar de se reconhecer a existência de características que aproximariam o contrato de trabalho do contrato de adesão, a afirmativa acima não resta prejudicada.

Tratando-se de ato bilateral, a sua **alteração** também só é possível pela **concordância** de ambas as partes, com algumas exceções, denominadas **poder de variação** do empregador (*jus variandi),* em que **pequenas alterações** são realizadas dentro do *poder de organização* que detém o empresário. Essa é a regra geral: **mútuo consentimento**.

Claro que, em determinadas hipóteses, mostra-se bastante simples conseguir o consentimento do empregado, pois este, na qualidade de **hipossuficiente**, aceita as alterações pretendidas pelo empregador, sob pena de ser despedido. O temor da rescisão faz com que as alterações sejam “consentidas” pelo trabalhador.

Sabendo disso, o legislador fez questão de inserir no próprio art. 468 da CLT a cláusula que prevê a **nulidade das alterações consentidas**, se estas causarem **prejuízo** ao empregado, presumindo-se que a aceitação é **viciada**, ou seja, que o trabalhador não queria consentir, mas foi **obrigado** a tanto.

Adentrando no assunto tratado pela súmula, o Direito do Trabalho reconhece como fonte autônoma do direito os **regulamentos de empresa**, desde que não violem as

normas de **proteção mínima** estatuídas pelo Estado. Assim, se a CRFB/88 estabelece o percentual de 50% como mínimo para o adicional de horas extras, poderá o regulamento da empresa prever 60%, 70%, ou qualquer outro valor **acima do mínimo legal**.

Uma vez existentes, tais normas devem ser respeitadas porque se **aderem aos contratos** firmados sob sua égide, criando-se **direito adquirido** ao gozo dos direitos ali elencados. Assim, se "A" é contratado por determinada empresa quando vigente o regulamento prevendo o adicional noturno de 50%, não poderá ter o mesmo reduzido por novo regulamento, que venha a prever o adicional em 30%. Ao ser contratado, o regulamento vigente à época aderiu ao contrato de trabalho, sendo aplicado até o seu **término**. Sem dúvida que, no surgimento de novo regulamento, que seja **mais benéfico** ao empregado, será a ele aplicado de forma imediata, pois vige em nosso sistema laboral o ***princípio da proteção,*** que possui como uma de suas acepções, a ideia da ***condição mais benéfica,*** que logo adere ao contrato.

Desta forma, nos termos do inc. I da súmula em comento, a revogação ou alteração do regulamento, que gere uma situação jurídica **menos favorável**, somente será aplicável aos empregados contratados após a revogação ou alteração, **não retroagindo** para retirar dos obreiros contratados anteriormente direitos que lhes eram assegurados.

Por sua vez, o inc. II traz a hipótese de **coexistência** de dois regulamentos na empresa, podendo o empregado **optar** por qualquer um deles. Nesta hipótese, inexistindo **vício de consentimento** (coação, por exemplo), bem como prejuízo para o empregado, a escolha de um regulamento acarretará a **renúncia** ao outro. Como exemplo, pode-se afirmar que, prevendo o regulamento n. 1 uma estabilidade quinquenal (após 5 anos na empresa) e o regulamento n. 2 uma indenização compensatória por rescisão sem justa causa após 5 anos de trabalho, poderá o empregado escolher livremente entre as normas vigentes na empresa.

Por fim, há que se afirmar que existem alterações no contrato de trabalho que, apesar de diminuírem a remuneração global do empregado, podem ser realizadas de forma **unilateral**, não se constituindo em **prejuízo** para ele. Em verdade, são benefícios, como se infere da leitura da **Súmula n. 265 do TST**, que alude à alteração do turno noturno para o diurno, por ser o último mais saudável ao empregado, mesmo com a perda do adicional noturno. Da mesma forma, a **Súmula n. 291 do TST**, que será analisada em momento oportuno.

> PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. A Turma, mediante a decisão recorrida, apresentou solução judicial para o conflito, mesmo que contrária ao interesse da embargante, configurando-se efetiva prestação jurisdicional. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DO TRIBUNAL REGIONAL. O Recurso de Revista efetivamente não alcançava conhecimento quanto à preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, uma vez que o Tribunal Regional, mediante a decisão recorrida, apresentou solução judicial para o conflito, mesmo que contrária ao interesse da embargante, configurando-se efetiva prestação jurisdicional, não havendo falar, portanto, em violação aos dispositivos indicados. GARANTIA DE EMPREGO. NORMA REGULAMENTAR. REVOGAÇÃO POR SENTENÇA NORMATIVA. DISSÍDIO COLETIVO 24/84. TELEPAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 51/TST.

> INAPLICABILIDADE. **É inaplicável a Súmula 51 do TST quando a revogação da norma regulamentar decorre de sentença normativa resultante de acordo celebrado em dissídio coletivo regularmente homologado em juízo.** Recurso de Embargos de que se conhece em parte e a que se dá provimento. (E-ED-RR — 790488/2001.3, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 04.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 12.06.2009)

SÚMULA N. 52
TEMPO DE SERVIÇO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional de tempo de serviço (quinquênio) é devido, nas condições estabelecidas no art. 19 da Lei n. 4.345, de 26.06.1964, aos contratados sob o regime da CLT, pela empresa a que se refere a mencionada lei, inclusive para o fim de complementação de aposentadoria.

A **Súmula n. 52 do TST**, que se refere à incidência do **adicional de tempo de serviço**, devido nos termos da Lei n. 4.345/64, inclusive para fins de aposentadoria, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 4.345/64 dispõe sobre a instituição de novos valores de vencimentos para os servidores públicos civis do Poder Executivo, além de outras providências. A súmula sob comento destaca a aplicação dos preceitos legais às **autarquias** e **sociedades de economia mista**, afirmando ser devido o denominado ***adicional de tempo de serviço (quinquênio)*** aos **celetistas** contratados por aqueles entes, desde que respeitados os requisitos do art. 19 da referida lei, abaixo transcrito:

> *"Art. 19. A aplicação desta lei às autarquias e sociedade de economia mista (VETADO) ficará condicionada à revisão de seus quadros e tabelas de pessoal, por iniciativa dos Ministérios a que estejam vinculadas, observado o disposto no artigo seguinte e mantida, no caso, a vigência do aumento previsto no art. 43.*
> *§ 1º A revisão de que trata êste artigo será processada no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da publicação desta lei, e será submetida ao Presidente da República, por intermédio do Departamento Administrativo do Serviço Público".*

Percebe-se que a aplicação da lei às autarquias e sociedades de economia mista, incluindo o pagamento dos quinquênios **não seria automática**, dependendo da realização de **revisão** nos quadros e tabelas de pessoal, a ser realizada no prazo de **30 (trinta) dias**.

Sobre o tema, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[11] destaca que *"referida lei teve em mira dar tratamento isonômico, com vistas aos quinquênios, aos empregados celetistas contratados por autarquias e sociedades de economia mista".*

Ao final do enunciado, o TST reconhece que o pagamento dos quinquênios reflete na **complementação de aposentadoria**. Nada mais razoável, já que se trata de

[11] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 129.

parcela de cunho **salarial**, cujo valor deve ser levado em consideração para cálculo dos proventos.

SÚMULA N. 53
CUSTAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo para pagamento das custas, no caso de recurso, é contado da intimação do cálculo.

A **Súmula n. 53 do TST**, relacionada ao pagamento das **custas processuais**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de mantida, a súmula possui pouca aplicação prática, considerando o conteúdo do **§ 1º do art. 789 da CLT**, bem como o fato de as sentenças trabalhistas já trazerem o valor das custas, que devem ser pagas, e comprovado seu pagamento no prazo recursal.

Essas regras impedem que o recorrente interponha a petição do recurso e, posteriormente, após intimação acerca do valor, efetue o pagamento e comprove nos autos.

O parágrafo acima destaca, em sua segunda parte, que *"no caso do recurso, as custas serão pagas e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal"*, sob pena de inadmissão do apelo.

A súmula somente será aplicada quando a sentença for **omissa** em relação às custas, que devem ser arbitradas mesmo quando a sentença for **ilíquida**. Na existência de omissão, deverá a parte interpor o recurso de embargos de declaração (art. 897-A da CLT), interrompendo-se o prazo para os demais recursos. Após o julgamento dos aclaratórios, será a **parte intimada**, contando-se, a partir desse momento, com exclusão do primeiro dia e inclusão do último, o prazo recursal e, consequentemente, o prazo para **recolhimento** e **comprovação** do pagamento das custas processuais, arbitradas nessa última decisão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DESERÇÃO. DESPROVIMENTO. **Não pode ser provido o agravo de instrumento com o fim de processamento do recurso de revista, quando não efetuado o pagamento das custas relativas ao acréscimo condenatório havido, em razão da inversão do ônus da sucumbência**. (AIRR — 28355/2005-005-11-40.2, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 24.10.2007, 6ª Turma, Data de Publicação: 23.11.2007)

SÚMULA N. 54
OPTANTE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2001

Rescindindo por acordo seu contrato de trabalho, o empregado estável optante tem direito ao mínimo de 60% (sessenta por cento) do total da indenização em dobro, calculada sobre o maior salário percebido no emprego. Se houver recebido menos do que esse total, qualquer que tenha sido a forma de transação, assegura-se-lhe a complementação até aquele limite.

A **Súmula n. 54 do TST**, relacionada ao pagamento de **indenização** ao empregado **estável** optante pelo FGTS quando da rescisão do contrato de trabalho, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O enunciado contido na presente súmula data do ano de 1974, quando estava em vigor a Lei n. 5.107/66, em que era prevista a possibilidade de **rescisão** do contrato de trabalho do **trabalhador estável**, por comum acordo, desde que fosse paga uma **indenização compensatória**. Essa indenização encontrava-se prevista no § 3º do art. 17 da lei, cujo texto estava assim redigido: *"A importância a ser convencionada na forma deste artigo nunca poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do que resultar da multiplicação dos anos de serviço contados em dobro, pelo maior salário mensal percebido pelo empregado na empresa"*.

A norma demonstrava que a **estabilidade decenal** estava com seus dias contados, o que realmente ocorreu com a CRFB/88, que tornou o sistema do **FGTS obrigatório**, não havendo mais estabilidade legal após 10 (dez) anos de trabalho.

A indenização devida ao empregado, quando da rescisão do contrato de trabalho, era calculada com base na **efetiva remuneração**, o que significa dizer que os adicionais, horas extras, prêmios e gratificações habituais **integravam** o cálculo, além do 13º salário, nos termos da **Súmula n. 148 do TST.**

Caso o empregado receba quantia inferior à devida, poderá ajuizar reclamação trabalhista pleiteando as diferenças.

Apesar de ter sido mantida por meio da Resolução n. 121/2003, não possui a súmula aplicação prática, tendo em vista que é extremamente difícil ainda existirem trabalhadores estáveis, já que decorridos mais de 43 (quarenta e três) anos da edição da Lei n. 5.107/66. Aqueles que possuíam estabilidade decenal provavelmente já se aposentaram.

SÚMULA N. 55
FINANCEIRAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas financeiras, equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art. 224 da CLT.

A **Súmula n. 55 do TST**, que equipara as **financeiras** aos estabelecimentos bancários para fins de **redução da jornada** de trabalho, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Andou bem o Tribunal Superior do Trabalho quando sumulou o entendimento sobre a aplicação do **art. 224 da CLT** aos empregados de financeiras, tendo em vista que o labor executado pelos funcionários das últimas em muito se equipara aos **bancários**.

Oportuno frisar que a **regra benéfica** constante do art. 224 da CLT não se aplica aos funcionários de corretoras de títulos e valores mobiliários, nos termos da **Súmula n. 119 do TST**, igualmente mantida pela Resolução n. 121/2003.

Deflui-se do art. 224 da CLT que os empregados de bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal têm direito à **jornada especial** de 6 (seis) horas diárias e

30 (trinta) semanais, em virtude do trabalho realizado, de grande responsabilidade e, por muitas vezes tenso, ante as metas e objetivos a serem perseguidos, além de se estar lidando com dinheiro alheio.

Não há qualquer razão lógica para não interpretar o dispositivo **ampliativamente**, abarcando os empregados de financeiras, já que a responsabilidade e trabalho destes são iguais aos dos bancários. Os empregados de financeiras fazem empréstimos, recebem pagamentos, lidam com dinheiro alheio, o que ocasiona idêntico desgaste mental. Por serem situações **análogas**, nada mais natural do que aplicar as mesmas regras jurídicas, pondo fim a qualquer possibilidade de violação ao **princípio da isonomia**.

Com relação às jornadas especiais (reduzidas) no Direito do Trabalho, MAURÍCIO GODINHO DELGADO[12] destaca que *"o que é mais usual, entretanto, no caso das jornadas especiais de determinadas categorias, é que consistam em lapsos temporais diários (e, consequentemente, semanais), inferiores ao padrão constitucional mencionado: portanto, jornadas mais favoráveis do que o parâmetro genérico do país"*.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. FINANCEIRA. ENQUADRAMENTO. BANCÁRIA. **Decisão regional em conformidade com a Súmula 55/TST, *verbis:* as empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas financeiras, equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art. 224 da CLT.** Incidência do óbice da Súmula 333/TST e do art. 896, § 4º, da CLT. DIFERENÇAS SALARIAIS. COMISSÕES. VEÍCULO. TELEFONE. REEMBOLSO. VALORES. ÔNUS DA PROVA. Tendo a Corte regional concluído que os reclamados não se desincumbiram do ônus de provar a inexistência de diferenças salariais, bem com o reembolso de despesas com o uso de telefone celular e veículo próprios, não se configuram as alegadas violações dos arts. 5º, *caput*, I, II, e LV, da Carta Magna; 818 da CLT, e 333, do CPC. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 137/2008-002-24-40.6, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 03.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 56
BALCONISTA (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O balconista que recebe comissão tem direito ao adicional de 20% (vinte por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor das comissões referentes a essas horas.

A **Súmula n. 56 do TST**, relativa às horas extras do **balconista comissionista**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula foi **cancelada** em decorrência da nova redação da **Súmula n. 340 do TST**, que regulamenta a matéria. A nova redação dispõe que *"o empregado,*

12 DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 818.

sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor-hora das comissões recebidas no mês, considerando-se como divisor o número de horas efetivamente trabalhadas".

Além da nova súmula atualizar o **percentual** do **adicional de horas extraordinárias**, adequando-o aos preceitos da CRFB/88, torna mais didático o entendimento acerca do cálculo do valor da hora normal, afirmando que o **divisor** será o número de horas *efetivamente* trabalhadas.

Mais comentários acerca da matéria serão realizados quando da análise da referida súmula, na nova redação dada pela Resolução n. 121/2003.

SÚMULA N. 57
TRABALHADOR RURAL (cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os trabalhadores agrícolas das usinas de açúcar integram categoria profissional de industriários, beneficiando-se dos aumentos normativos obtidos pela referida categoria.

A **Súmula n. 57 do TST**, relacionada ao **enquadramento sindical** do trabalhador das usinas de açúcar, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob comento data do ano de 1974, tendo sido originalmente cancelada em 1993, sendo mantido o cancelamento em 2003.

Sua redação encontra respaldo na **Súmula n. 196 do STF**, que assim afirma: *"ainda que exerça atividade rural, o empregado de empresa industrial ou comercial é classificado de acordo com a categoria do empregador"*.

Analisando-se a atividade empreendida pelas usinas de açúcar e aplicando o disposto na súmula do STF, outra alternativa não há a não ser reconhecer que o trabalhador é **urbano**, industrial, e não **rural**.

Porém, esse não foi o entendimento que o TST passou a ter após 1993, com o cancelamento do enunciado.

Os trabalhadores das **usinas de açúcar** são considerados **rurais** em virtude de seu empregador ser caracterizado como rural. Para a configuração do empregador como rural, mister que a atividade por ele desenvolvida seja ***agroeconômica***. Ademais, segundo MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[13] *"determina, coerentemente, a ordem jurídica que se inclua na atividade agroeconômica, para fins justrabalhistas, a exploração industrial em estabelecimento agrário não compreendido na CLT"*. Significa que será rurícula o empregador que realize **processo de industrialização** no estabelecimento, como ocorre na situação versada na súmula sob comento.

Por fim, vale a pena observar que a Lei n. 5.889/73, que estatui normas reguladoras do trabalho rural, estabelece o conceito de **empregador rural** em seu art. 3º,

[13] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 368.

fazendo-o da seguinte forma: *"Considera-se empregador, rural, para os efeitos desta Lei, a pessoa física ou jurídica, proprietário ou não, que explore atividade agroeconômica, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de prepostos e com auxílio de empregados"*.

SÚMULA N. 58
PESSOAL DE OBRAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao empregado admitido como pessoal de obras, em caráter permanente e não amparado pelo regime estatutário, aplica-se a legislação trabalhista.

A **Súmula n. 58 do TST**, relativa à legislação aplicável ao empregado admitido como pessoal de obras, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Originalmente editada no ano de 1974, a súmula foi mantida em 2003, tendo aptidão para produzir efeitos até os dias atuais, apesar de trazer nomenclatura não mais utilizada — **pessoal de obras** — para designar aqueles contratados para **serviços braçais**, tais como operários e artífices, a quem não se aplica o **regime estatutário**, e sim o **celetista**.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[14] citando acórdão da lavra de Arnaldo Sussekind, destaca que *"não obstante, aplicável é a legislação trabalhista, com as restrições expressamente consignadas, aos servidores que não possuem o* status *de funcionário público, mas que prestam serviço às entidades de direito público interno com as características do art. 3º da CLT"*.

Apesar de mantida pelo TST, não possui aplicação corrente a presente súmula, já que a legislação dispõe expressamente sobre as hipóteses em que a **Administração Pública** contratará por meio da **Consolidação das Leis Trabalhistas**, bem como aquelas em que se formará o **vínculo estatutário**.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. Não configurada ofensa ao art. 11 da CLT e contrariedade à Súmula 294, TST, em face da decisão regional que considerou que o lapso prescricional, quanto à complementação de aposentadoria, é contado a partir desse ato, entre o qual e o ajuizamento da ação não decorrera mais de dois anos. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REGIME FUNCIONAL. **No acórdão regional, foi reconhecido o direito à complementação de aposentadoria, aos autores, mediante o exame e interpretação da legislação estadual e de normas da empresa, o que não suscita contrariedade à Súmula 58, que versa sobre o regime funcional aplicável ao pessoal admitido como pessoal de obras, o que a faz inespecífica ao debate**. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 44223/2002-900-04-00.0, Relatora Juíza Convocada: Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de Castro, Data de Julgamento: 26.04.2006, 1ª Turma, Data de Publicação: 12.05.2006)

[14] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 138.

SÚMULA N. 59
VIGIA (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Vigia de estabelecimento bancário não se beneficia da jornada de trabalho reduzida prevista no art. 224 da CLT.

A **Súmula n. 59 do TST**, que faz menção à função de **vigia** em estabelecimento bancário, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Segundo o moderno entendimento da doutrina trabalhista, o **vigia bancário** é beneficiado pela **jornada de trabalho reduzida** do art. 224 da CLT.

O benefício foi estendido pelo **art. 226 da CLT**, que assim prescreve: *"o regime especial de 6 (seis) horas de trabalho também se aplica aos empregados de portaria e de limpeza, tais como porteiros, telefonistas de mesa, contínuos e serventes, empregados em bancos e casas bancárias"*.

Para VALENTIN CARRION,[15] *"O vigia usufrui regime especial em virtude daquela expressão 'empregados de portaria, tais como'. É que o vigia se inclui nas atividades próprias da portaria;"*.

Não se pode confundir a situação do ***vigia*** com a do ***vigilante***, tendo em vista que a **Súmula n. 257 do TST** destaca que o último não é bancário, razão pela qual não goza de jornada reduzida.

SÚMULA N. 60
ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO
(incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 6 da SBDI-1) —
Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos. (ex-Súmula n. 60 — RA 105/1974, *DJ* 24.10.1974).

II — Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT.

A **Súmula n. 60 do TST**, que se refere ao adicional noturno, obteve **nova redação** com a Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, incorporando a OJ n. 6 da SBDI-1.

Assim como todo adicional, que se paga de forma **habitual**, integrando o salário do empregado para todos os efeitos legais, o pagamento do **adicional noturno**, em percentual nunca **inferior a 20%** do salário para os urbanos e 25% para os rurais, faz com que haja **reflexo** nas demais **verbas trabalhistas**. Da mesma forma, também ocorre com o recebimento habitual de horas extraordinárias e adicional de

[15] CARRION, Valentin. *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 203.

insalubridade, apenas para exemplificar, o que significa dizer que o cálculo do 13º salário, das férias, do FGTS, do aviso e demais verbas será realizado considerando-se o adicional noturno, pois, como referido, há a integração daquele ao salário.

Esse entendimento não é novidade, pois a redação antiga da Súmula n. 60, de 1974, já trazia tal afirmativa.

A novidade implementada pela Resolução n. 129/2005 é a incorporação da OJ n. 6 da SBDI-1, que pôs um termo final em grande discussão doutrinária e jurisprudencial.

Analisando-se o § 5º do art. 73 da CLT, que afirma que *"às prorrogações do trabalho noturno aplica-se o disposto neste Capítulo",* entendeu o TST que, uma vez cumprida **integralmente** a jornada no período noturno e havendo **prorrogação** (horas extras) em período diurno, esse será pago como se fosse noturno, ou seja, com o adicional a que faz referência o art. 73, *caput,* da CLT. Exemplificando, pode-se afirmar que, se João trabalhar de 22h às 5h, cumprindo sua jornada de trabalho diária de 8 horas (lembre-se de que a hora noturna é de 52 minutos e 30 segundos e que, em virtude disso, temos 8 horas de trabalho no período compreendido entre as 22h e 5h) e havendo **prorrogação** da mesma até as 7h, a título de ilustração, as duas horas extras serão remuneradas como se fossem *horas extras noturnas*, ou seja, além do adicional de pelo menos 50% a mais que a hora normal, ainda teremos a incidência do adicional noturno de 20%. Em vez de se considerar o valor da hora extra como *hora normal + 50% do adicional de horas extras,* o cálculo é o seguinte: *hora normal + 50% do adicional de horas extras + 20% do adicional noturno.*

> RECURSO DE REVISTA. JORNADA MISTA. ADICIONAL NOTURNO. HORAS PRORROGADAS. **O acórdão regional se encontra em consonância com o item II da Súmula 60 do TST, no sentido de que, cumprida a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT.** Apelo revisional obstado pelo § 4º do artigo 896 da CLT e Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 1199/2004-074-15-00.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 10.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 61
FERROVIÁRIO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aos ferroviários que trabalham em estação do interior, assim classificada por autoridade competente, não são devidas horas extras (art. 243 da CLT).

A **Súmula n. 61 do TST**, que se refere ao trabalho extraordinário dos **ferroviários**, em estações do **interior**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

As normas jurídicas aplicadas aos ferroviários que laboram em estações de interior excepcionam a regra geral sobre o pagamento de horas extraordinárias, bem como do **intervalo interjornada**.

Dispõe o art. 243 da CLT que: *"Para os empregados de estações de interior, cujo serviço for de natureza intermitente ou de pouca intensidade, não se aplicam os preceitos gerais sobre duração do trabalho, sendo-lhes, entretanto, assegurado o repouso contínuo de 10 (dez) horas, no mínimo, entre 2 (dois) períodos de trabalho e descanso semanal"*.

A razão pela qual o legislador retirou o direito à percepção das **horas extras** nessa hipótese excepcional é bastante simples: o pouco fluxo de trens nas cidades de interior, o que gera um trabalho **menos desgastante** para o ferroviário. Além disso, o trabalho mostra-se **intermitente**, o que permite o descanso entre os momentos de trabalho.

Hoje a intermitência no trabalho é ainda mais visível, uma vez que se utilizam cada vez menos o meio de transporte *trem*, preferindo os usuários viajar de ônibus, carro, moto etc.

Apesar de não ser objeto da súmula, vale a pena tecer alguns comentários sobre o **intervalo interjornada**, que é aquele previsto **entre duas jornadas de trabalho**, para fins de recuperação física e mental do empregado.

De acordo com o art. 66 da CLT, entre duas jornadas de trabalho deve haver um **intervalo** de, no **mínimo, 11 (onze) horas** consecutivas. Depreende-se que o referido intervalo foi reduzido para **10 (dez) horas** na hipótese do ferroviário que labora no interior, pelo mesmo motivo apontado para a subtração do direito às horas extraordinárias.

SÚMULA N. 62
ABANDONO DE EMPREGO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo de decadência do direito do empregador de ajuizar inquérito em face do empregado que incorre em abandono de emprego é contado a partir do momento em que o empregado pretendeu seu retorno ao serviço.

A **Súmula n. 62 do TST**, relacionada ao **prazo decadencial** para o ajuizamento de **inquérito para apuração de falta grave** do empregado que abandona o emprego, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O inquérito para apuração de falta grave encontra-se previsto no **art. 853 da CLT** e é considerado um procedimento indispensável à **dispensa de empregado estável**, mesmo provisoriamente, como o membro da Cipa, o dirigente sindical, a gestante etc.

Trata-se de **ação de conhecimento**, cujo procedimento é o mesmo das reclamações trabalhistas que seguem o rito ordinário, com uma especificidade: o número de testemunhas é de 6 (seis) para cada polo da relação processual, enquanto no rito ordinário alcança apenas o número de 3 (três) testemunhas.

Na ação de inquérito judicial, buscará o empregador (autor) demonstrar que o empregado realizou qualquer das condutas descritas pela norma como propiciadoras da rescisão do contrato de trabalho por ***justa causa***, desconstituindo-se, por sentença, o **vínculo**.

Ademais, o inquérito deve ser ajuizado no prazo decadencial de **30 (trinta) dias**, a contar da **suspensão do empregado**, se houver, ou seja, a suspensão do trabalhador é uma **faculdade** do empregador. Porém, se suspenso o empregado, o empregador deverá observar o aludido prazo. Frise-se que, após a edição da **Súmula n. 403 do STF,** inexistem dúvidas acerca da natureza jurídica do prazo, que foi reconhecido como ***decadencial***.

Em não havendo suspensão do obreiro, o inquérito poderá ser ajuizado após 30 (trinta) dias, desde que em **prazo razoável**, pois não se permite, por exemplo, que a ação venha a ser proposta meses ou anos após o fato que, em tese, acarretaria a rescisão por justa causa. O decurso de prazo considerável leva até a pensar-se na existência de **perdão tácito** por parte do empregador, impossibilitando a rescisão do contrato, já que protegido o empregado pela **estabilidade** (provisória, na maioria das vezes, ou até definitiva, se prevista em norma contratual).

A súmula sob comento traz situação especial e mais rara de ser observada na prática: abandono de trabalho como ensejador da rescisão contratual do empregado protegido pela estabilidade. Nessa situação, resta prejudicada a possibilidade de suspensão do obreiro, o que fez com que o TST firmasse entendimento de que o prazo decadencial começa a correr quando o empregado demonstra a intenção de **retornar ao emprego**. Esse ato deve ser bem caracterizado pelo empregador no inquérito judicial, de forma a possibilitar ao juiz do trabalho verificação sobre a **tempestividade** da medida.

SÚMULA N. 63
FUNDO DE GARANTIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço incide sobre a remuneração mensal devida ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais.

A **Súmula n. 63 do TST**, que analisa a **base de cálculo** do FGTS, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O seu conteúdo é de fácil entendimento. Destacou-se, quando da análise das **Súmulas ns. 24 e 60 do TST**, que o adicional de horas extraordinárias e o adicional noturno integram o salário do obreiro para todos os efeitos legais, aumentando a base de cálculo para o 13º salário, férias, aviso prévio, FGTS e outros.

Se os adicionais (insalubridade, horas extras, noturno, periculosidade etc.) integram o salário para ***todos os efeitos legais***, nada mais óbvio do que afirmar que *"a contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço incide sobre a remuneração mensal devido ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais"*, uma vez que a Lei n. 8036/90 dispõe em seu art. 15 que *"(...) todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, (...)"*.

Ainda conforme o texto legal, haverá a **incidência de FGTS** no 13º salário, férias, aviso prévio, entre outros, descritos nos arts. 457 e 458 da CLT.

Em suma, para o cálculo do FGTS há que se considerar o **valor** de todos os **adicionais recebidos** pelo trabalhador, sob pena de o empregador fraudar direitos trabalhistas, depositando quantia menor na conta vinculada do FGTS.

> RECURSO DE REVISTA. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AS HORAS EXTRAS. **A teor da Súmula 63/TST, a contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço incide sobre a remuneração mensal devida ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais. Violação do art. 15 da Lei 8.036/90 configurada.** MULTA APLICADA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Exclui-se a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que sua imposição foi justificada sob a ótica pura e simples do resguardo à celeridade processual, tendo o Colegiado *a quo*, da simples constatação de que os embargos declaratórios — instituto processual previsto em lei e colocado à disposição das partes — não mereciam ser acolhidos, presumido um suposto intento procrastinatório que em nada beneficiaria o embargante, autor da ação. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 200/2005-252-02-00.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 15.04.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 08.05.2009)

SÚMULA N. 64
PRESCRIÇÃO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A prescrição para reclamar contra anotação de carteira profissional, ou omissão desta, flui da data de cessação do contrato de trabalho.

A **Súmula n. 64 do TST**, que considerava existente a **prescrição** para reclamar a falta de anotação da CTPS, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A redação da súmula não mais se coadunava com o **art. 11, § 1º, da CLT**, alusivo à não aplicação dos prazos prescricionais ao direito de reclamar a falta de anotação da **CTPS** (Carteira de Trabalho e Previdência Social).

Entende-se que o art. 11 da CLT não foi **recepcionado**, pelo menos em parte, pela CRFB/88, pois a Carta Maior iguala os prazos para os trabalhadores urbanos e rurais, enquanto a CLT os diferencia.

Porém, tal fato não retira a vigência do § 1º do mesmo artigo. Não há prazo prescricional para se requerer a **anotação** da carteira de trabalho para fins de comprovação junto à **Previdência Social**, ou seja, para contagem do tempo de serviço ou para demonstrar o prazo mínimo exigido para o recebimento de alguns benefícios previdenciários.

Neste ponto, vale a pena lembrar a prescrição da **Súmula n. 12 do TST**, que observa a **presunção relativa** e não **absoluta** das anotações da **CTPS**. Uma vez realizada uma anotação equivocada, como de salários ou períodos de férias, poderá o trabalhador pleitear a **retificação** dos dados a qualquer momento, inexistindo prazo prescricional.

Em razão do exposto, restou superado o entendimento da súmula, que afirmava iniciar o prazo prescricional do término do contrato.

SÚMULA N. 65
VIGIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O direito à hora reduzida de 52 minutos e 30 segundos aplica-se ao vigia noturno.

A **Súmula n. 65 do TST**, alusiva ao trabalho noturno, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em análise encontra-se totalmente vinculada aos preceitos contidos na **Súmula n. 140 do TST**, a ser explorada no momento oportuno, pois tratam exatamente do mesmo tema, qual seja, o trabalho noturno do vigia, bem como as incidências das regras especiais previstas para a jornada especial.

Na presente súmula, que foi mantida pela Res. 121/2003, afirma-se que o vigia, ao prestar **trabalho noturno**, estará sujeito à **hora ficta** de 52 minutos e 30 segundos. Tal hora é denominada *ficta* pois a hora noturna, por **ficção jurídica**, não possui 60 (sessenta) minutos, como a hora normal, e sim 52 minutos e 30 segundos. Quem estabeleceu esses parâmetros foi o legislador. Mas qual foi o seu intuito?

Sabe-se que a jornada noturna, para o *trabalhador urbano*, compreende o período entre **22h e 5h**. Verifica-se facilmente que no horário apontado existem 7 horas de 60 minutos cada. Sabendo-se que a jornada diária estabelecida em lei é de 8 horas e que o trabalho noturno é mais **desgastante** que o diurno, o legislador previu a hora noturna reduzida, para *encaixar* 8 horas de trabalho no período de 22h às 5h. Para tanto, reduziu a hora noturna para **52 minutos e 30 segundos**. Multiplicando a hora noturna reduzida por 8 (número de horas de jornada-padrão), encontram-se 7 horas *normais.*

Assim, o trabalhador noturno trabalha 8 horas noturnas como se fossem 7 horas diurnas.

Graficamente, para melhor compreensão, tem-se:

	NÚMERO DE HORAS NORMAIS	QUANTIDADE DE MINUTOS POR HORA	TOTAL DE MINUTOS TRABALHADOS
Jornada Diurna	7	60 minutos	420
Jornada Diurna	8	60 minutos	480
Jornada Noturna	8	52 minutos e 30 segundos	420

Constata-se que o trabalhador noturno desenvolve suas atividades durante 8 horas; porém, trabalha idêntico número de minutos de 7 horas diurnas, ou seja, o obreiro noturno trabalha menos, porém, preenche o mesmo número de horas, o que somente é possível pela ***hora noturna fictamente reduzida*** pelo legislador. Além disso, o trabalhador noturno *urbano* recebe **adicional de 20%**. Já o rural **não possui hora ficta** reduzida, percebe **25% de adicional noturno** e sua jornada varia de acordo com o trabalho desenvolvido: se na pecuária, das 20h às 4h; se na agricultura, das 21h às 5h.

Retornando ao assunto principal da súmula em comento, não existem razões para não se aplicar a hora reduzida para o vigia, motivo pelo qual mantém-se o entendimento até o presente momento. A não aplicação do instituto trazia séria afronta ao princípio

constitucional da **isonomia**. O vigia noturno sofre os mesmos **malefícios** da jornada noturna que outras categorias de trabalhadores. Além da jornada reduzida, conforme **Súmula n. 140 do TST**, ao vigia noturno também é devido o **adicional noturno** de 20%.

Com relação ao rural, as diferenças não afrontam o princípio da isonomia, pois as normas atinentes ao instituto são totalmente diversas, como aquelas que se referem ao próprio horário e ao percentual do adicional noturno.

SÚMULA N. 66
TEMPO DE SERVIÇO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os quinquênios devidos ao pessoal da Rede Ferroviária Federal S.A. serão calculados sobre o salário do cargo efetivo, ainda que o trabalhador exerça cargo ou função em comissão.

A **Súmula n. 66 do TST**, relacionada ao cálculo dos **quinquênios** devidos aos empregados da **Rede Ferroviária Federal S.A.**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula decorreu da revogação do art. 67 da Lei n. 8.112/90, por meio da Medida Provisória n. 2.225-45, de 04.09.2001, que assim estava redigido: *"O adicional por tempo de serviço é devido à razão de 5% (cinco por cento) a cada 5 (cinco) anos de serviço público efetivo prestado à União, às autarquias e às fundações públicas federais, observado o limite máximo de 35% (trinta e cinco por cento) incidente exclusivamente sobre o vencimento básico do cargo efetivo, ainda que investido o servidor em função ou cargo de confiança"*.

Percebe-se que a súmula tão somente reproduzia o texto legal. Com sua revogação, ela perdeu seu objeto, já que **não é mais possível** a instituição de **adicional por tempo de serviço** *quinquênio*.

Contudo, os servidores que tinham direito ao adicional até **08.03.1999** continuam a perceber a quantia, por tratar-se de **direito adquirido**. A **eficácia** do dispositivo foi **suspensa** por meio da MP n. 1.909-15, de 29.06.1999, tendo sido revogado apenas em 2001.

SÚMULA N. 67
GRATIFICAÇÃO. FERROVIÁRIO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Chefe de trem, regido pelo estatuto dos ferroviários (Decreto n. 35.530, de 19.09.1959), não tem direito à gratificação prevista no respectivo art. 110.

A **Súmula n. 67 do TST**, atinente à gratificação criada pelo estatuto dos ferroviários do Estado de São Paulo, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O Decreto n. 35.530/59 instituiu o *Estatuto dos Ferroviários das Estradas de Ferro de Propriedade e Administração do Estado de São Paulo*, tendo previsto em

seu art. 110 uma **gratificação** a ser paga aos detentores de cargos de **chefia, direção e outros**, nos seguintes termos: *"Função gratificada é instituída para atender a encargos de chefia ou direção e outros que não justifiquem a criação de cargo. (...) § 2º A designação para o exercício do cargo de chefia ou de direção é de atribuição do Diretor de cada Estrada que, mediante ato expresso, fixará a função gratificada correspondente"*.

Segundo exposição de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[16] *"aplica-se o dispositivo aos encargos exercidos em comissão, a título precário, sem prejuízo dos salários devidos ao comissionado. Além da importância do seu cargo, recebe o ferroviário a gratificação excedente pelos encargos que lhe tenham sido atribuídos"*.

A interpretação levada a cabo pelo TST foi no sentido de que o **chefe de trem** não ocupa função de **chefia ou diretoria**, tampouco qualquer outra que lhe desse direito à percepção da **gratificação**.

Além disso, o chefe de trem possui jornada de trabalho definida, fazendo jus ao recebimento de **horas extraordinárias**, diferentemente daqueles que detêm cargo de chefia e direção. A gratificação paga, nos termos do decreto acima referido, serve para remunerar eventual **trabalho extraordinário**, em termos análogos ao que ocorre no art. 62, parágrafo único, da CLT.

SÚMULA N. 68
PROVA (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 6) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial.

A **Súmula n. 68 do TST**, que fazia menção ao **ônus da prova** nas demandas de equiparação salarial, foi **cancelada** pela Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, em decorrência de sua incorporação à **Súmula n. 6**.

A redação da súmula em comento encontra-se hoje no **inc. VIII** da Súmula n. 6, razão pela qual entendeu o TST por seu **cancelamento**.

SÚMULA N. 69
RESCISÃO DO CONTRATO (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A partir da Lei n. 10.272, de 05.09.2001, havendo rescisão do contrato de trabalho e sendo revel e confesso quanto à matéria de fato, deve ser o empregador condenado ao pagamento das verbas rescisórias, não quitadas na primeira audiência, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento).

---

[16] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 154.

A **Súmula n. 69 do TST**, relacionada à incidência da **multa** descrita no **art. 467 da CLT**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 10.272/2001 alterou o *caput* do **art. 467 da CLT**, reduzindo a multa incidente sobre as parcelas **incontroversas**, devidas ao empregado e não pagas na **primeira audiência**, de 100% (cem por cento) para 50% (cinquenta por cento). A redação anterior aludia ao pagamento em **dobro**; portanto, com 100% (cem por cento) de acréscimo.

A redação anterior da súmula dispunha que *"havendo rescisão contratual e sendo revel e confesso o empregador quanto à matéria de fato, deve ser condenado ao pagamento em dobro dos salários incontroversos"*.

Apesar de a redação atual trazer situação **menos benéfica** ao empregado, ante a redução do percentual da multa a ser aplicada ao empregador, ela alude a ***verbas rescisórias***, e não mais apenas a ***salários***, demonstrando que a redação atual é **mais ampla**, pois inclui, por exemplo, o aviso prévio, 13º salário, férias etc.

Além disso, a aplicação do dispositivo dá-se **de ofício** pelo magistrado, sem necessidade de **pedido expresso** do reclamante, já que a norma mostra-se de ordem pública, pois se as verbas são incontroversas, inexiste qualquer razão para seu inadimplemento, ainda mais depois de ajuizada a reclamação trabalhista.

Assim, o reclamado deverá, na **primeira audiência**, que é a primeira oportunidade que possui para comparecer em juízo, efetuar o pagamento das **verbas incontroversas**, sob pena de incidência da referida **multa**. Caso o magistrado, após ler a peça contestatória, verifique a ausência de controvérsia sobre alguma parcela, deverá instar o reclamado ao pagamento, alertando-o da incidência da multa.

A redação da súmula pode levar à interpretação de que o dispositivo da CLT (art. 467) somente se aplica ao revel, confesso quanto à matéria fática. Contudo, o entendimento é totalmente contrário. A multa aplica-se, **inclusive**, ao revel, se não efetuar o pagamento das verbas incontroversas na primeira audiência. Pouco importa se é revel ou não. Ao ser **citado validamente**, o reclamado teve ciência do **teor da inicial**; portanto, das verbas que estavam sendo pleiteadas, surgindo desde logo a obrigação de pagar as incontroversas na **primeira oportunidade**.

Assim, sendo revel o reclamado, deverá o magistrado condená-lo ao **pagamento da multa** prevista no art. 467 da CLT, nos termos da súmula.

Por fim, é de se observar que a referida penalidade **não é aplicada aos entes públicos**, considerando a expressa previsão do parágrafo único do supramencionado dispositivo celetista. O parágrafo afirma que *"o disposto no* caput *não se aplica à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às suas autarquias e fundações públicas"*. Verifica-se que todos os entes relacionados possuem ***personalidade jurídica de direito público***, o que exclui as ***sociedades de economia mista*** e as ***empresas públicas***, passíveis de serem apenadas caso não cumpram o disposto no art. 467 da CLT, tendo em vista sua ***personalidade jurídica de direito privado***.

RECURSO DE REVISTA. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. MULTA DO ART. 467 DA CLT. REVELIA. **As verbas requeridas pelo reclamante na inicial tornaram-se incontroversas, uma vez que as reclamadas principais não apresentaram defesa, ficando constatada a revelia, sendo devida, por conseguinte, a multa prevista no art. 467 da CLT. Dessa forma, segundo o disposto na Súmula n. 69 desta Corte, havendo rescisão do contrato de trabalho e sendo revel e confesso quanto à matéria de fato, deve ser o empregador condenado ao pagamento das verbas rescisórias, não quitadas na primeira audiência, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento)**. Recurso de revista a que se dá provimento. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. MULTA DO ART. 477 DA CLT. O entendimento desta Corte é de que não há limitação para a condenação subsidiária. Assim, na hipótese de inadimplemento pela empresa prestadora de serviços, a tomadora responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas, desde que haja integrado a relação processual e figure no título executivo judicial, não havendo nenhuma ressalva na Súmula n. 331 do TST acerca do alcance da responsabilidade nela regulamentada, nem em relação ao fracionamento ou exclusão de qualquer verba de seu alcance, impondo sua aplicação a todos os encargos decorrentes do contrato de trabalho. Recurso de revista a que se dá provimento. (RR — 3345/2002-016-12-00.5, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 17.06.2009, 5ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 70
ADICIONAL DE PERICULOSIDADE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional de periculosidade não incide sobre os triênios pagos pela Petrobras.

A **Súmula n. 70 do TST**, relativa ao pagamento de **adicional de periculosidade** para os empregados da Petrobras, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 2.573/55 instituiu o salário adicional para os trabalhadores que prestem serviços em **contato permanente** com inflamáveis em condições de periculosidade, ou seja, adicional de periculosidade, afirmando em seu art. 1º que: *"Os trabalhadores que exercerem suas atividades em contato permanente com inflamáveis, em condições de periculosidade, terão direito a uma remuneração adicional de 30% (trinta por cento) sobre os salários que perceberem"*.

Verifica-se que o legislador instituiu como **base de cálculo** para o referido adicional o ***salário-base***, o que significa dizer que qualquer outra parcela salarial não pode ser inserida na base de cálculo, como os **triênios** pagos pela Petrobras S.A.

Entendeu o TST que a parcela referida não poderia ser considerada para fins de cálculo do adicional de periculosidade por **ausência** de **previsão legal**.

As leis referidas foram revogadas, sendo que os empregados na indústria petroquímica e de transporte de petróleo e derivados encontram-se regidos pelas disposições da **Lei n. 5.811/72**.

Contudo, o entendimento do TST mantém-se **válido**, tendo em vista que podem ser instituídas **gratificações** e **prêmios**, tais como os **triênios**, por contrato ou negociação coletiva.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO — OMISSÃO RECONHECIDA — FUNDAMENTOS ACRESCIDOS E ESCLARECIMENTOS PRESTADOS. A condenação no pagamento do adicional de periculosidade resultou da aplicação da OJ 05 da SBDI-1/TST e da prova dos autos, que não pode ser revalorizada (Súmula 126/TST). **Quanto à Súmula 70/TST, é específica para a Petrobras, portanto, inaplicável à hipótese dos autos. Já a Súmula 191/TST se restringe à definição da base de cálculo do adicional de periculosidade, nada estipulando acerca dos reflexos do mencionado adicional, o qual, dada a sua natureza salarial, repercute sobre as verbas salariais e rescisórias** (Súmula 132, I, do TST). Embargos de Declaração que se acolhem, para sanar omissão, adicionar fundamentos e prestar esclarecimentos. (ED-AIRR — 10342/2003-003-20-40.3, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 06.12.2006, 5ª Turma, Data de Publicação: 19.12.2006)

SÚMULA N. 71
ALÇADA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A alçada é fixada pelo valor dado à causa na data de seu ajuizamento, desde que não impugnado, sendo inalterável no curso do processo.

A **Súmula n. 71 do TST**, relativa às **ações de alçada** no processo do trabalho, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST mostra-se de acordo com a **Súmula n. 502 do STF**, que assim dispõe: *"na aplicação do art. 839 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei 4290, de 5.12.1963, a relação valor da causa e salário mínimo vigente na capital do estado, ou do território, para o efeito de alçada, deve ser considerada na data do ajuizamento do pedido"*.

Nos termos do **art. 258 do CPC**, a toda causa deve ser atribuído um **valor**, necessário para a definição do **rito processual**, das custas e dos honorários advocatícios. Com relação ao primeiro — rito processual — de acordo com o valor da causa a reclamação trabalhista seguirá o rito **ordinário**, **sumário** e **sumaríssimo**. O primeiro para ações cujo valor da causa seja superior a 40 (quarenta) salários mínimos. O segundo para as denominadas *ações de alçada*, referidas na presente súmula, cujo valor não seja superior a **2 (dois) salários mínimos**. Por fim, o rito sumaríssimo será adotado para as demandas cujo valor seja superior a 2 (dois) salários e inferior a 40 (quarenta) salários mínimos.

As ações de alçada encontram-se disciplinadas pela **Lei n. 5.584/70** e possuem, entre outras características, a impossibilidade de interposição de recurso, salvo se houver ferimento à Constituição Federal.

O entendimento sumulado pelo TST e STF demonstra que o valor da causa a ser considerado para fins da Lei n. 5.584/70 é aquele dado quando do **ajuizamento da ação**, e não na **data em que foi proferida a sentença**, como alguns entendiam antigamente.

O valor da causa mostra-se, regra geral, **imodificável** no curso do processo, salvo se houver **impugnação** por parte do réu, nos termos do art. 261 do CPC, que

disciplina a matéria, fazendo-o da seguinte maneira: *"O réu poderá impugnar, no prazo da contestação, o valor atribuído à causa pelo autor. A impugnação será autuada em apenso, ouvindo-se o autor no prazo de 5 (cinco) dias. Em seguida, o juiz, sem suspender o processo, servindo-se, quando necessário, do auxílio de perito, determinará no prazo de 10 (dez) dias o valor da causa"*.

Percebe-se que o valor da causa não pode ser alterado *de ofício* pelo juiz. Dita alteração somente se dará caso haja **impugnação do réu**. A não apresentação de impugnação importa **aceitação**, conforme parágrafo único do art. 261 do CPC.

Por fim, considerando-se a correção monetária, bem como a alteração do valor do salário mínimo, poderá a condenação ser superior a 2 (dois) salários mínimos, sem que isso implique alteração de rito, que continuará a ser o **sumário** (de alçada, Lei n. 5.584/70).

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALÇADA FIXADA NA PETIÇÃO INICIAL. SENTENÇA QUE JULGA EXTINTO O PROCESSO POR CARÊNCIA DE AÇÃO E ARBITRA VALOR SUPERIOR AO DE ALÇADA PARA CÁLCULO DE CUSTAS. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO POR INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 71/TST. **O v. acórdão recorrido, ao considerar o valor fixado na petição inicial para a causa, decidiu em conformidade com a Súmula 71/TST, depreendendo-se do texto desse Verbete Sumular que o valor da causa somente pode ser modificado com impugnação da parte contrária, sendo que a fixação de outro valor para efeitos de condenação em custas não implica a alteração pretendida pelo reclamante, ou seja, não tem o condão de desvirtuar a alçada por ele mesmo fixada.** Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 67752/2002-900-04-00.2, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 06.12.2006, 6ª Turma, Data de Publicação: 02.02.2007)

SÚMULA N. 72
APOSENTADORIA (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prêmio-aposentadoria instituído por norma regulamentar da empresa não está condicionado ao disposto no § 2º do art. 14 da Lei n. 8.036, de 11.05.1990.

A **Súmula n. 72 do TST**, relacionada ao **prêmio-aposentadoria** instituído pela empresa, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O prêmio-aposentadoria consiste no pagamento de uma quantia, estabelecida por **norma regulamentar** da empresa ou por meio de **negociação coletiva**, a ser paga quando da aposentadoria do empregado, como forma de incentivá-lo a pleitear o **benefício previdenciário**.

Poderá ser instituído, por exemplo, o pagamento de um salário, quando da aposentadoria, ao empregado que laborou mais de 10 (dez) anos para o mesmo empregador.

O TST entendeu que o pagamento de tal quantia não está condicionado à **transação** do tempo anterior à CRFB/88, quando da existência do instituto da **estabilidade decenal** (art. 492 da CLT).

Tal entendimento **privilegia** o empregado, pois proporciona ao mesmo o recebimento da quantia, **independentemente** de qualquer ato de transação entre empregado e empregador.

SÚMULA N. 73
DESPEDIDA. JUSTA CAUSA (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A ocorrência de justa causa, salvo a de abandono de emprego, no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira do empregado qualquer direito às verbas rescisórias de natureza indenizatória.

A **Súmula n. 73 do TST**, relativa aos efeitos jurídicos da **justa causa** no curso do **aviso prévio**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A redação antiga afirmava que: *"Falta grave, salvo a de abandono de emprego, praticada pelo empregado no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira àquele qualquer direito a indenização"*. A nova redação, apesar de primar pela correção técnica, utilizando expressões mais adequadas, retrata a mesma ideia, qual seja, pode haver **justa causa** no curso do **aviso prévio**, com suas consequências legais, salvo se ocorrer por **abandono de emprego**.

Verifica-se que o termo *falta grave* foi substituído por *justa causa*, tornando-se mais amplo e adequado à redação do **art. 483 da CLT**, que prevê as hipóteses em que o pacto laboral será extinto por **falta do trabalhador**.

Como consequência da justa causa, tem-se a **impossibilidade** de recebimento de diversas parcelas trabalhistas, tais como, aviso prévio, 13º proporcional, férias proporcionais, 40% do FGTS, bem como a impossibilidade de recebimento de **seguro-desemprego**.

A ocorrência de justa causa no período de aviso prévio dado pelo empregador faz com que o contrato de trabalho seja **extinto**, não havendo direito do empregado de laborar o restante do período de aviso, pois a falta lhe retira tal direito, assim como os anteriormente arrolados.

Como já foi explicitado nos comentários à **Súmula n. 5**, o período de aviso prévio, trabalhado ou indenizado, **integra** o contrato de trabalho para todos os fins legais, o que importa dizer que, se ao empregado são devidos todos os direitos trabalhistas surgidos no período do aviso, também são possíveis de serem exercidos todos os direitos do empregador, entre eles, o de **extinguir** o contrato de trabalho por justa causa.

A única exceção contemplada pela norma relaciona-se ao **abandono de emprego**, pois presume-se que o empregado conseguiu nova colocação no mercado de trabalho, o que é, em verdade, a própria razão da existência do aviso prévio. Pode-se até dizer que *o abandono no curso de tal período não é considerado mais como justa causa*, sendo, portanto, devidos ao empregado todos os direitos trabalhistas da rescisão sem justa causa.

Por fim, destaca-se que o aviso prévio é um direito tão importante para o empregado, que, em regra, necessita conseguir outro emprego, que a **Súmula n. 276 do TST** o considera *irrenunciável*, afirmando não produzir quaisquer efeitos o **pedido de dispensa** de seu cumprimento, *"salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego"*.

> RECURSO DE REVISTA. 1. FALTAS NO CURSO DO AVISO PRÉVIO. DESÍDIA. CONVERSÃO DA MODALIDADE DA DISPENSA. **A ocorrência de justa causa no curso do aviso prévio autoriza a conversão da modalidade da dispensa**. Recurso de revista conhecido e desprovido. 2. ESTABILIDADE GESTANTE. MULTAS CONVENCIONAIS. Mantida a decisão quanto ao reconhecimento da justa causa, não prospera a alegada ofensa aos preceitos indicados, mostrando-se inespecíficos (Súmula 296, I, do TST) os arestos colacionados. Recurso de revista não conhecido. (RR — 813512/2001.4, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 19.11.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 19.12.2008)

SÚMULA N. 74
CONFISSÃO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 184 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Aplica-se a pena de confissão à parte que, expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor.

II — A prova pré-constituída nos autos pode ser levada em conta para confronto com a confissão ficta (art. 400, I, CPC), não implicando cerceamento de defesa o indeferimento de provas posteriores.

A **Súmula n. 74 do TST**, referente à **confissão** no processo do trabalho, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

A confissão pode advir da **inércia** da parte ao não apresentar contestação, quando, em regra, os fatos narrados pelo autor são considerados **verdadeiros** ou quando a parte, intimada para **depor em audiência**, não comparece ao ato processual.

Sabe-se que no processo do trabalho a **audiência é una** — conciliação, instrução e julgamento — porém, excepcionalmente, havendo necessidade, poderá o magistrado fracioná-la, determinando a intimação das partes, testemunhas, peritos, ou quaisquer outros sujeitos processuais, para comparecimento à **continuidade** do ato.

Assim ocorre, por exemplo, quando é requerida perícia em audiência. Ao deferir a realização do exame, o magistrado nomeia o *expert*, estipulando-lhe prazo para a entrega do laudo. Após, designa audiência para ouvir partes e testemunhas, quando solicitado esse meio de prova pelas partes.

Isso significa dizer que, conforme orientação sumulada pelo TST, a **confissão** pode surgir quando a parte, **intimada para depor**, não comparece à audiência inaugural ou em qualquer outra audiência que seja designada em continuidade à primeira. Há que se observar, contudo, se houve intimação **específica** da parte para depor. Caso contrário, a confissão não poderá advir como consequência, pois a súmula em

comento fala em *expressamente intimada com aquela cominação*, ou seja, não se pode presumir a confissão. Deve ela ser resultado da inércia da parte que sabia da existência da referida consequência processual. Esse é o entendimento do inc. I da presente súmula.

Com relação ao inc. II, anteriormente a ***Orientação Jurisprudencial n. 184 da SBDI-1,*** tem-se que a confissão advinda da ausência da parte ao depoimento é tão somente **relativa**, já que podem ser contrapostos documentos (provas pré-constituídas), de forma a demonstrar a inexistência do fato sobre o qual a confissão se relaciona. Por isso é que se denomina ***confissão ficta***, ou seja, não se confunde com a ***confissão real***, aquela espontaneamente realizada pela parte. Enquanto a primeira (ficta) é resultado de uma **omissão**, a segunda (real) advém de uma **ação**.

Destaca o inciso em análise que não há que se considerar **cerceamento de defesa** o indeferimento posterior de outras provas requeridas pela parte, pois os fatos já comprovados por confissão das partes não precisam ser também comprovados por outros meios de prova, pois já estão **provados**. As provas devem ser produzidas apenas enquanto existem **dúvidas** sobre a ocorrência do fato. Com a confissão, que é **meio de prova**, o fato não mais é duvidoso, razão pela qual destaca o art. 400, I, do CPC que: *"A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos: I — já provados por documento ou confissão da parte; (...)"*. Não há, portanto, cerceamento de defesa, pois a lei considera, nessas hipóteses, desnecessária a produção de qualquer outra prova.

Não obsta, porém, que o magistrado determine a produção de outros meios de prova, mesmo testemunhal, tendo em vista os seus ***poderes instrutórios***, presentes no **art. 130 do CPC**, poderes que permitem que o juiz defira a produção dos meios de prova que entender necessários, bem como possa indeferir aqueles que considerar **inúteis** ou **protelatórios**.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CONFISSÃO FICTA. **Embora a pena de confissão ficta implique a presunção de veracidade dos fatos articulados pela parte contrária, há de se considerar que essa presunção é relativa, uma vez que os outros elementos de prova existentes nos autos devem ser considerados e analisados, podendo, inclusive, infirmá-la**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 1724/2002-012-18-40.7, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 24.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 75
FERROVIÁRIO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É incompetente a Justiça do Trabalho para conhecer de ação de ferroviário oriundo das empresas Sorocabana, São Paulo-Minas e Araraquarense, que mantém a condição de funcionário público.

A **Súmula n. 75 do TST**, atinente à incompetência da Justiça do Trabalho para analisar demandas ajuizadas em face das empresas Sorocabana, São Paulo-Minas e

Araraquerense, todas do setor ferroviário, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula, mesmo que tardia, reflete o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho de que a Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), formada pelas ferrovias descritas na súmula sob comento, passou a contratar trabalhadores pelas **normas celetistas**, após a edição da Lei do Estado de São Paulo n. 10.410/71.

Dispunha a supracitada lei, em seu art. 8º, que a Fepasa poderia *"contratar qualquer servidor que tenha sido posto à sua disposição, para prestação de serviços pelo regime trabalhista, (...)"*.

Portanto, se os empregados foram contratados pelo regime trabalhista (CLT) e a demanda tiver por objeto o **contrato de trabalho**, a competência será da **Justiça do Trabalho**, razão pela qual o entendimento sumulado restou superado. Depreende-se que o cancelamento deu-se anteriormente à **Emenda Constitucional n. 45/2004**, que alargou ainda mais a competência da Justiça do Trabalho.

SÚMULA N. 76
HORAS EXTRAS (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas suplementares prestadas habitualmente, por mais de 2 (dois) anos, ou durante todo o contrato, se suprimidas, integra-se ao salário para todos os efeitos legais.

A **Súmula n. 76 do TST**, alusiva às horas extras, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento exposto da súmula em comento restou superado com a edição da **Súmula n. 291 do TST**, cuja redação segue transcrita: *"A supressão, pelo empregador, do serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares efetivamente trabalhadas nos últimos 12 (doze) meses, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão"*.

Superado o entendimento de que o adicional de horas extras, recebido durante determinado período de tempo, **incorpora-se** ao salário, não podendo ser **suprimido**. Tratando-se de **adicional**, somente será pago durante o período em que o labor for prestado em **condições especiais**, como ocorre com os adicionais de insalubridade, periculosidade, noturno e horas extraordinárias.

Lembre-se de que o trabalho desenvolvido nas condições insalubres, perigosas, em jornada noturna ou em excesso (horas extraordinárias), é **prejudicial** ao empregado, devendo ocorrer apenas enquanto **necessário**. Nesse sentido, é uma **situação excepcional** e assim deve ser tratada.

Não estando mais o empregado em condição especial, não há direito à percepção continuada do adicional, sob pena de **enriquecimento sem causa**. Não há motivos

para se pagar adicional de insalubridade para quem não mais trabalha sujeito aos agentes insalubres.

Esse entendimento fez com que restasse superado o entendimento da súmula em comento.

Porém, como forma de evitar um possível desequilíbrio financeiro imediato do empregado, que já se acostumara ao recebimento da quantia relativa ao adicional, previu a **Súmula n. 291** uma **indenização**, correspondente ao valor de um mês de horas extras para cada ano ou parcela superior a 6 meses.

Assim, se João, cujo salário é de R$ 2.200,00, trabalhou durante 2 anos prestando trabalho extraordinário, com média mensal de 20 horas extras, receberá, a título de indenização, a quantia de R$ 600,00. Segue-se quadro explicativo do cálculo.

SALÁRIO	HORAS MENSAIS	VALOR HORA NORMAL	VALOR HORA EXTRA	NÚMERO DE HORAS EXTRAS POR MÊS	VALOR DA INDENIZAÇÃO POR ANO OU PARCELA SUPERIOR A 6 MESES	NÚMERO ANOS	VALOR TOTAL DA INDENIZAÇÃO
R$ 2.200,00	220*	R$ 10,00	R$ 15,00**	20	R$ 300,00***	2	R$ 600,00

* Para fins de cálculo trabalhista, a jornada diária de 8 horas resulta em uma jornada de 220 horas mensais.

** Aplicou-se o adicional mínimo de 50%. Caso haja norma prevendo percentual superior, o cálculo deve ser realizado com base neste. Por exemplo, sendo o percentual de 100%, o valor da hora extra seria R$ 20,00, alcançando-se o valor total da indenização de R$ 800,00.

*** Alcançou-se o valor de R$ 300,00, multiplicando-se o número de horas extra por mês (20h) pelo valor da hora extra (R$ 15,00).

SÚMULA N. 77
PUNIÇÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nula é a punição de empregado se não precedida de inquérito ou sindicância internos a que se obrigou a empresa por norma regulamentar.

A **Súmula n. 77 do TST**, que analisa a importância da **norma regulamentar** que prevê **procedimento** para aplicação de **sanção**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Dentre os poderes do empregador, reside o denominado ***poder disciplinar***, que é aquele que prevê a possibilidade de esse aplicar **penalidades** ao empregado, desde que realizada alguma conduta violadora de normas jurídicas.

As penalidades existentes na CLT são a **suspensão** por até 30 dias e a **rescisão do contrato por justa causa**. A praxe forense previu ainda a **advertência**, verbal ou por escrito, por ser menos lesiva ao empregado. Trata-se de aplicação de costume mais **favorável** ao obreiro.

Não existe um procedimento previsto na lei para a aplicação das penalidades. Em regra, não precisa ser precedido de qualquer **sindicância** para apuração. O que não pode ocorrer é a aplicação **tardia** da penalidade, pois entende-se que houve **perdão tácito**, ao não se aplicar a penalidade de **imediato**. Também não podem ser aplicadas duas penalidades para idêntico fato, como uma advertência e suspensão ao

empregado por atraso no mesmo dia. Se houve a aplicação da advertência, nenhuma outra penalidade poderá ser aplicada ao mesmo fato, pois o contrário importaria um ***bis in idem***. Caso ocorra novo atraso, em outro dia, aí sim poderá o empregador aplicar nova penalidade, pois se tratam de eventos diversos.

Inexistindo procedimento legal, o empregador não precisa lançar mão de qualquer formalidade, rito ou procedimento. Basta advertir o empregado oralmente, entregar-lhe a advertência escrita, comunicá-lo da suspensão ou preparar o termo de rescisão do contrato de trabalho por justa causa, pagando-lhe o que é devido.

Porém, a situação mostra-se totalmente contrária se houver **norma interna** (regulamento interno) da empresa prevendo a realização de **sindicância** ou **processo administrativo** anterior à punição.

Por ser mais **benéfica** ao trabalhador, essa norma se adere ao contrato de trabalho, podendo-se falar até em ***direito adquirido***, *a ser punido somente após regular procedimento previsto na norma interna.* Qualquer penalidade aplicada fora dos preceitos estatuídos pela própria empresa é totalmente **nula**, podendo ser assim declarada pelo Poder Judiciário.

A súmula em comento é reflexo do **princípio da proteção** no âmbito trabalhista. Assim, exemplificando, caso haja norma prevendo a instauração de **processo administrativo** para apurar eventual irregularidade, com comissão processante formada por 3 (três) outros funcionários da empresa, a não instauração do processo ou a formação da comissão de forma diferente da prevista, acarretará a **nulidade** do procedimento e de qualquer penalidade aplicada. Caso a penalidade seja de rescisão por justa causa, poderá o juiz do trabalho determinar de forma **liminar** a **reintegração** do obreiro.

Em síntese, qualquer norma que venha a ser mais **benéfica** ao trabalhador, mesmo aquelas instituídas por **norma interna** da empresa, possuem aplicação aos contratos de trabalho e o seu desrespeito pode importar nulidade do ato jurídico.

> RECURSO DE REVISTA. REINTEGRAÇÃO. APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO 158 DA OIT. Decisão regional em consonância com a atual, iterativa e notória jurisprudência deste Tribunal que, na esteira da Suprema Corte, firmou-se no sentido de que a Convenção n. 158 da OIT, ratificada pelo Brasil em 05.01.1995 e denunciada em 20.11.1996, enquanto vigente, revestia-se de natureza programática e eficácia limitada, conquanto dependente, a matéria nela disciplinada, de regulamentação por lei complementar, na forma do art. 7º, I, da Constituição da República, de modo que sua recepção no direito pátrio não foi suficiente para garantir a permanência no emprego e autorizar comando de reintegração ou indenização, em caso de despedida sem justa causa. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e Súmula 333/TST. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DESPEDIDA IMOTIVADA. POSSIBILIDADE. Decisão regional em consonância com a Súmula 390, I, do TST e Orientação Jurisprudencial 247 da SDI-I desta Corte, no sentido de que não há impedimento para a despedida sem justa causa de empregado concursado de empresa pública ou sociedade de economia mista. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333 do TST. REINTEGRAÇÃO. ESTABILIDADE ELEITORAL. Não merece conhecimento, por desfundamentado, o recurso de revista em que não indicado pela parte dissenso de teses válido e específico ou não alegada

> infringência a preceito de lei federal ou da Constituição, nos moldes do artigo 896 da CLT. REINTEGRAÇÃO. NORMA INTERNA DO BANCO. **Consignado no acórdão recorrido que a dispensa dos reclamantes se deu sem justa causa, não há falar em inobservância da norma interna do reclamado em que previsto procedimento administrativo para apurar infrações disciplinares. Ofensa aos arts. 5º, LV, e 37, *caput*, da Constituição Federal não configurada.** Aresto paradigma inservível porque oriundo do mesmo Tribunal prolator da decisão recorrida. Incidência da OJ-111 da SDI-I/TST e do art. 896 da CLT. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAT. LEI N. 6.321/76. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. Decisão regional em consonância com a OJ 133 da SDI-I desta Corte, segundo a qual, a ajuda alimentação fornecida por empresa participante do programa de alimentação ao trabalhador, instituído pela Lei n. 6.321/76, não tem caráter salarial. Portanto, não integra o salário para nenhum efeito legal. Incidência do § 4º do art. 896 da CLT e da Súmula 333/TST. Recurso de revista integralmente não conhecido. (RR — 641932/2000.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 03.12.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 13.02.2009)

SÚMULA N. 78
GRATIFICAÇÃO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação periódica contratual integra o salário, pelo seu duodécimo, para todos os efeitos legais, inclusive o cálculo da natalina da Lei n. 4.090/1962.

A **Súmula n. 78 do TST**, sobre a integração da gratificação periódica ao salário, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O objeto da súmula em comento não comporta dúvidas, atualmente, pois há previsão expressa na CLT acerca da integração das gratificações à remuneração. Dispõe o **art. 457, § 1º**, da Consolidação que *"Integram o salário não só a importância fixa estipulada como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador"*.

Dessa forma, se paga gratificação periódica, ou seja, **habitual**, ao empregado, o valor deverá ser considerado **integrante** da remuneração, sendo o aviso prévio, férias, 13º salário, FGTS e outros, pagos considerando-se aquela.

Uma primeira observação a ser realizada é que a previsão legal impede que o empregador lese direitos trabalhistas, substituindo o pagamento de salários por gratificações.

Em segundo lugar, somente haverá **integração** das gratificações ao salário se aquelas forem **habituais**. O pagamento tão somente esporádico da gratificação lhe retira o caráter da habitualidade e, por consequência, **impede** a sua **integração** e **reflexo** nas demais verbas trabalhistas. Por ser extremamente subjetivo, o conceito de habitual será aferido no caso concreto, de acordo com as suas circunstâncias. É claro que o pagamento mensal é habitual. A gratificação paga todo mês de fevereiro também é habitual. Não será, no entanto, habitual, se paga somente quando determinado evento ocorrer, em tempo bastante espaçado. Segundo FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, *"A gratificação de que cuida a Súmula ora comentada é aquela periódica, ordinária e costumeira, sem nenhuma exigência extraordinária"*.

O texto legal fala em ***gratificações ajustadas***. O *ajuste* pode ser ***expresso*** ou ***tácito***, sendo o primeiro por escrito ou verbal. O ajuste tácito ocorre com a **reiteração** dos pagamentos, que se **incorporam** ao contrato de trabalho, por ser mais **benéfico** ao empregado.

Por não haver mais qualquer dúvida em relação à integração das gratificações ao salário, em especial ao 13º salário, a súmula em comento foi **cancelada**.

SÚMULA N. 79
TEMPO DE SERVIÇO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional de antiguidade, pago pela Fepasa, calcula-se sobre o salário-base.

A **Súmula n. 79 do TST**, acerca do cálculo do **adicional de antiguidade** pago pela FEPASA, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa) foi uma empresa de estradas de ferro brasileira que pertencia ao Estado de São Paulo, sendo regida por diversas normas estaduais, dentre elas, o Decreto n. 35.530/59, instituidor de **adicional de antiguidade**, em percentagem que variava entre 5% (cinco por cento) e 35% (trinta e cinco por cento), *"calculado sobre os vencimentos da categoria e classe do servidor efetivo ou comissionado"*.

A redação da súmula visava evitar o *bis in idem*, com o pagamento de adicional de antiguidade sobre adicional de antiguidade, eventualmente já pagos pela empresa. FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[17] destaca que *"a súmula teve em mira impedir que os quinquênios criados por lei viessem a incidir sobre outros quinquênios já deferidos pela empresa, isto é, que vantagem pessoal incidisse sobre vantagem pessoal"*.

Com a **extinção** da Fepasa, restou superado o entendimento aqui exposto, razão pela qual a súmula foi cancelada pelo TST. Aquela companhia foi incorporada à Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA) em 1998, sendo esta última extinta em 2007, mediante a Medida Provisória n. 353, de 22 de janeiro de 2007, estabelecida pelo Decreto n. 6.018 de 22.01.2007, sancionado pela Lei N. 11.483.

SÚMULA N. 80
INSALUBRIDADE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A eliminação da insalubridade mediante fornecimento de aparelhos protetores aprovados pelo órgão competente do Poder Executivo exclui a percepção do respectivo adicional.

A **Súmula n. 80 do TST**, referente ao adicional de insalubridade, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

[17] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 172.

Conforme já comentado quando das **Súmulas ns. 17 e 47 do TST**, ambas atinentes à insalubridade, o **adicional** somente será pago enquanto houver a incidência dos **agentes nocivos** ao trabalhador. Mesmo em quantidade inferior, ante a utilização de **EPIs, (Equipamentos de Proteção Individual)**, o adicional continua sendo devido, porém, em **percentual menor**. Apesar do contato **intermitente**, também é devido o referido acréscimo.

Porém, **redução** é totalmente diferente de **eliminação**. Se a primeira não faz desaparecer o direito do empregado na percepção do adicional, o segundo, *eliminação*, promove a **retirada** do aludido adicional. Se não existe mais o agente nocivo, ou se este encontra-se dentro dos padrões de **normalidade**, tal como o *ruído*, inexiste direito à continuar recebendo a quantia. Inexiste ***direito adquirido*** nessa hipótese.

Da mesma forma que a insalubridade somente pode ser aferida por **perícia técnica**, a cargo de engenheiro ou médico do trabalho, a eliminação do agente insalubre pela entrega dos EPIs deve ser comprovada por **perito**, não podendo ser presumido, o que significa dizer que a simples entrega dos **equipamentos de proteção**, o que, aliás, é obrigação do empregador, não gera, de *per si*, ou seja, automaticamente, a supressão do pagamento do adicional, o que importa dizer que a supressão do pagamento deve ser precedida de **autorização judicial**, sob pena de configurar-se a **rescisão indireta**, ou seja, por culpa do empregador.

Ainda: vale a pena destacar o texto do art. 191 da CLT acerca da matéria: *"A eliminação ou a neutralização da insalubridade ocorrerá: I — com a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância; II — com a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância"*.

Por fim, as **Súmulas ns. 248 e 289 do TST** também versam sobre o tema insalubridade. A primeira afirma que *"A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial"*, enquanto a segunda diz que *"O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade. Cabe-lhe tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado"*.

> ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. **Restou consignado no acórdão regional que o equipamento de proteção individual utilizado pelo Reclamante não eliminava os efeitos dos agentes insalubres a que ele estava exposto, não sendo, portanto, aplicável ao caso a Súmula 80 do TST**. Recurso de Revista não conhecido. FÉRIAS. FRACIONAMENTO. PERÍODO INFERIOR A DEZ DIAS. PAGAMENTO EM DOBRO. Tratando-se de férias usufruídas por período inferior ao previsto no art. 134, § 1º, da CLT, mostra-se ineficaz a sua concessão, uma vez que fica frustrado o objetivo do instituto, qual seja, o de proteção à saúde e ao lazer do empregado. Recurso de Revista conhecido e não provido. (RR — 288/2003-382-04-00.7, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 03.06.2009, 2ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 81
FÉRIAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os dias de férias gozados após o período legal de concessão deverão ser remunerados em dobro.

A **Súmula n. 81 do TST**, atinente ao pagamento em **dobro das férias vencidas**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Nos comentários à **Súmula n. 7 do TST**, frisou-se a existência de dois períodos distintos relacionados às férias, quais sejam, o ***aquisitivo*** e o ***concessivo***. O primeiro é aquele que se refere aos primeiros 12 (doze) meses do vínculo de emprego, ao término do qual faz jus o empregado, salvo exceções legais (faltas ou regime em jornada parcial, por exemplo) ao período de **30 (trinta) dias** corridos de férias. Caso haja o término da relação antes de completado o **período aquisitivo**, são devidas **férias proporcionais**, na razão de 1/12 para cada mês trabalhado ou parcela superior a 15 dias. Assim, caso o trabalhador seja despedido sem justa causa no 5º mês de trabalho ou peça demissão ou a rescisão do contrato por qualquer outra forma que não seja a justa causa, será devido o pagamento de 5/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3, por previsão expressa da CRFB/88. A depender da situação, ainda será devido 1/12 de férias proporcionais em virtude do **aviso prévio**, mesmo **indenizado**.

Concluído o **período aquisitivo**, inicia-se a contagem do período ***concessivo***, que é o prazo de 12 (doze) meses dentro do qual o empregado deve gozar de férias, em época a ser definida pelo **empregador**. Assim, se o empregado inicia a prestação de serviços no dia 05.04.2008, o período aquisitivo vai até 05.04.2009, sendo que, a partir desse momento, poderá o empregado gozar do período de férias. Porém, o empregador poderá colocá-lo em férias até o dia 06.04.2010, ou seja, doze meses após o término do período aquisitivo.

Em nosso exemplo, se o empregado não gozar das férias até o dia 06.04.2010, a partir do dia seguinte (07.04.2010), os dias de férias deverão ser pagos em **dobro**, como uma **penalidade** ao empregador. Tal *dobra* das férias alcança apenas a **remuneração**. Não significa que o empregado terá direito a 60 (sessenta) dias de férias. O período continua a ser de 30 (trinta) dias, salvo se houver **norma mais benéfica**, prevendo prazo superior; porém, a remuneração será dobrada.

A penalidade da dobra será aplicada igualmente quando empregado e empregador acordarem o pagamento das férias sem efetivo descanso, o que é **ilegal**. Em algumas situações, notadamente quando o empregado está em situação financeira delicada, o empregador acorda com o empregado a concessão das férias "apenas no papel", sendo que o último continua a trabalhar, recebendo um salário a mais. Apesar da remuneração adicional, tal situação mostra-se totalmente **maléfica** ao empregado, pois a não concessão de férias faz com que a saúde do trabalhador, física e mental, fique prejudicada, aumentando inclusive o risco de **acidentes de trabalho**.

A concessão de férias, portanto, é **matéria de ordem pública**, estando intimamente relacionada à ***saúde e à medicina do trabalho***.

O texto da súmula em comento (*"Os dias de férias gozados após o período legal de concessão deverão ser remunerados em dobro")* reflete o pensamento do legislador, que previu no *caput* do art. 137 da CLT que *"sempre que as férias forem concedidas após o prazo de que trata o art. 134, o empregador pagará em dobro a respectiva remuneração"*.

Além disso, poderá o empregado mover **ação trabalhista** visando a **concessão do período de férias**, sendo que o magistrado, ao fixar por sentença o período, determinará que se cumpra sob pena de **multa diária** de 5% do salário mínimo. Tratando-se de tutela de fazer, expedientes como a multa são, em regra, eficazes para a satisfação do direito.

Por último, vale a pena frisar que, nas férias concedidas dentro do prazo concessivo, faz jus o empregado à percepção da remuneração **acrescida de 1/3**, previsto no inc. XVII do art. 7º da CRFB/88. Nas férias vencidas, a remuneração não é 2 x remuneração normal + 2/3, e sim 2 x remuneração normal + 1/3, o que significa dizer que o acréscimo constitucional será **sempre de 1/3**, não se podendo falar em 2/3. O quadro abaixo esclarece melhor a questão.

	VALOR DO SALÁRIO	VALOR REFERENTE AO 1/3 DE FÉRIAS	VALOR TOTAL A SER RECEBIDO NAS FÉRIAS
Férias concedidas dentro do período concessivo	R$ 900,00 (Remuneração simples)	R$ 300,00	R$ 1.200,00
Férias concedidas fora do período concessivo	R$ 900,00 + R$ 900,00 = R$ 1.800,00 (Dobra da remuneração)	R$ 600,00	R$ 2.400,00

RECURSO DE REVISTA. 1. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Decisão contrária aos interesses da parte não importa em negativa de prestação jurisdicional, tampouco a insatisfação com a apreciação da prova induz ao vício apontado. Recurso de revista não conhecido. 2. FÉRIAS EM DOBRO. **Na exegese do art. 137 da CLT, é devido o pagamento em dobro das férias vencidas, ainda quando o vínculo de emprego somente é reconhecido em juízo**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 428/2004-070-02-00.4, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 11.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.04.2009)

SÚMULA N. 82
ASSISTÊNCIA (nova redação) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A intervenção assistencial, simples ou adesiva, só é admissível se demonstrado o interesse jurídico e não o meramente econômico.

A **Súmula n. 82 do TST**, referente à **assistência simples** ou **adesiva**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos 19, 20 e 21.11.2003.

A redação antiga previa que *"A intervenção assistencial, simples ou adesiva, só é admissível se demonstrado o interesse jurídico e não o meramente econômico, perante a Justiça onde é postulada"*. Verifica-se, portanto, que a nova redação excluiu a expressão *perante a Justiça onde é postulada*, por tratar-se até de obviedade. O assistente deve provar na relação processual, na qual pretende ingressar, o seu **interesse jurídico**.

A redação atual, bem como a anterior, apenas prevê o que de muito já se encontra expressamente no art. 50 do CPC. Segundo tal dispositivo legal, *"Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la"*.

Assim, não se permite o ingresso do assistente que possui **interesse** meramente **econômico** ou **moral**. Há que se demonstrar, portanto, o **interesse jurídico**. Caso típico é do fiador, que possui interesse jurídico em ingressar no feito para ajudar o assistido (devedor principal) a vencer a demanda. Outro exemplo, que pode ser aplicado ao âmbito trabalhista, é o pedido de ingresso como assistente de uma das **empresas do grupo** que não compõe o polo passivo da reclamação trabalhista. Tendo em vista a **responsabilidade solidária** existente entre as empresas do mesmo grupo, há interesse jurídico em intervir no feito, buscando evitar a condenação.

O procedimento de **intervenção** é bastante simples, sendo regulamentado pelo CPC. O assistente apresentará petição ao Juízo da causa, demonstrando a existência do **interesse jurídico** e requerendo o ingresso no feito para assistir o autor ou réu. O juiz intimará as partes para, em 5 (cinco) dias, impugnarem o pedido. Inexistindo impugnação, será aceito o ingresso do assistente. Contudo, se qualquer das partes impugnar demonstrando a inexistência de interesse jurídico, o juiz deverá desentranhar a petição, autuando-a em apenso em conjunto com a **impugnação**, iniciando-se um procedimento em apartado, **sem suspensão** do processo principal. Posteriormente, intimará os envolvidos para manifestarem o interesse em produzir outras provas, além da prova documental, já apresentada ao processo na petição de ingresso e na impugnação. Não havendo qualquer prova adicional a ser produzida ou ao final de sua produção, decidirá o incidente em 5 (cinco) dias.

Tratando-se de **decisão interlocutória**, não caberá recurso de imediato, podendo-se, contudo, se presentes os requisitos legais, impetrar-se **mandado de segurança** contra o ato judicial.

Atuando no feito, o assistente terá os mesmos **poderes** e **ônus** que as partes, o que significa dizer que poderá, entre outros, arrolar testemunhas, requerer perícia, recorrer, impugnar etc., porém, desde que respeite as normas processuais atinentes a prazos, formas etc., pois possui também os mesmos ônus que as partes.

Por tratar-se de assistência simples ou adesiva, em que o direito material discutido não lhe pertence, e sim ao assistido, não poderá o assistente transigir, renunciar ao direito, desistir da ação, pois tais faculdades e poderes somente são inerentes ao **titular do direito material**, no caso, o assistido.

Em suma, a **nova redação** não altera o entendimento anterior, que apenas se coaduna com as normas do Código de Processo Civil.

SÚMULA N. 83
AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONTROVERTIDA
(incorporada à Orientação Jurisprudencial n. 77 da SBDI-2) —
Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — Não procede pedido formulado na ação rescisória por violação literal de lei se a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal infraconstitucional de interpretação controvertida nos Tribunais.

II — O marco divisor quanto a ser, ou não, controvertida, nos Tribunais, a interpretação dos dispositivos legais citados na ação rescisória é a data da inclusão, na Orientação Jurisprudencial do TST, da matéria discutida.

A **Súmula n. 83 do TST**, atinente ao cabimento de ação rescisória quando a **matéria** for **controvertida** nos tribunais, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 77 da SBDI-2 do TST**.

A **ação rescisória**, cujo cabimento na Justiça do Trabalho encontra-se previsto no **art. 836 da CLT**, recentemente alterado para incluir a necessidade de realização de **depósito prévio** no importe de 20% (vinte por cento) do valor da causa, poderá ser manejada nas hipóteses do art. 485 do CPC.

Entre os casos de cabimento, destaca-se o **inc. V**, relacionado à **violação literal de preceito de lei**, ou seja, por ter-se aplicado erroneamente determinado preceito de lei ou por tê-lo ignorado, constituindo a omissão em violação ao mesmo.

A súmula sob comento caminhou no mesmo sentido trilhado pelo **Supremo Tribunal Federal**, que destacou na ***Súmula n. 343*** o não cabimento da ação quando o texto legal invocado na rescisória for de **interpretação controvertida** nos tribunais. Nos termos da súmula do STF, *"não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais"*.

O inc. I da Súmula n. 83 do TST traça idêntico entendimento. Não há possibilidade de ajuizar ação rescisória alegando que determinado preceito de lei foi aplicado erroneamente, se o julgador tiver adotado um dos entendimentos existentes na jurisprudência, já que a questão mostra-se **controvertida**. Não havendo entendimento unificado sobre a interpretação correta, a adoção de um deles não importa erro do julgador, capaz de gerar a rescisão do julgado. A decisão não se encontra viciada, errada. Poderá até não ter sido escolhido o melhor posicionamento, mas um dos possíveis. Sob o ótica do magistrado, trata-se da melhor **interpretação**.

Acerca da matéria, vale a pena transcrever as sempre valiosas palavras de RODRIGO KLIPPEL, especialista no tema: *"A violação à literal disposição de lei é uma terminologia que pretende demonstrar, portanto, a existência de um consenso sobre o sentido jurídico da norma, e a desatenção, por parte do julgador, a esse significado"*.[18]

[18] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação*: relativização da coisa julgada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 174.

Conclui-se que a adoção de um entendimento acerca da matéria controvertida nos tribunais não acarreta a aludida ***desatenção*** *do julgador sobre determinada norma*, pois **inexistente o consenso**, já que presente a divergência jurisprudencial.

Ainda com relação ao tema, o inc. II destaca o *termo final da controvérsia*, a saber, a introdução do tema na Orientação Jurisprudencial do TST, o que significa dizer que determinada matéria não mais será considerada controvertida a partir do momento em que o TST, por meio de simples **Orientação Jurisprudencial**, pronunciar-se sobre a mesma. A partir desse momento, para fins rescisórios, será considerado o posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho. Portanto, a aplicação de determinada norma de forma diferente daquela exposta pelo TST ensejará, desde que presentes os demais requisitos, **o corte rescisório**, por considerar-se ter havido *violação à literal dispositivo de lei.*

> RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ANISTIA. READMISSÃO E EFEITOS FINANCEIROS. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. ARTS. 1º, 3º E 6º DA LEI N. 8.878/94. SÚMULAS Ns. 83/TST E 343/STF. APLICÁVEIS. **Constatado que no presente caso a matéria trazida à discussão é eminentemente interpretativa e que não obteve ainda pacificação jurisprudencial, pelo menos à época da prolação do acórdão rescindendo, ensejando interpretações diversificadas em torno do disposto na norma *sub judice*, inviável a verificação de ofensa à sua literalidade. Aplica-se à hipótese a orientação das Súmulas ns. 343 do E. STF e 83, II, do TST para afastar as alegadas violações dos arts. 1º, 3º e 6º da Lei n. 8.878/94. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5º, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**. O princípio da legalidade insculpido no inciso II do artigo 5º da Constituição da República não serve de fundamento para a desconstituição de decisão judicial transitada em julgado, quando se apresenta sob a forma de pedido genérico e desfundamentado, acompanhando dispositivos legais que tratam especificamente da matéria debatida (Orientação Jurisprudencial n. 97 da SBDI-2-TST). Recurso desprovido. (ROAR — 37/2002-000-17-00.5, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 27.03.2007, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 20.04.2007)

SÚMULA N. 84
ADICIONAL REGIONAL (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional regional, instituído pela Petrobras, não contraria o art. 7º, XXXII, da CF/1988.

A **Súmula n. 84 do TST**, que trata da constitucionalidade de **adicional regional**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Ao entender-se que a criação de **adicional regional** não viola o inc. XXXII do art. 7º da CRFB/88, o Tribunal Superior do Trabalho teve por intuito demonstrar que **desigualdades** existem e devem ser levadas em consideração pelo empregador, o que lhe autoriza criar benefícios para um grupo determinado de trabalhadores.

Dispõe o referido inciso da Constituição que é direito de todo trabalhador *"a proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual entre os profissionais*

respectivos". O legislador constituinte, mais uma vez, quis preservar o **princípio da *isonomia*** no âmbito laboral. Porém, não se pode olvidar que o princípio da isonomia é visto sob dois ângulos: ***formal*** e ***material***. O primeiro reconhece a **total igualdade** entre todos, sem qualquer discriminação, nos termos do *caput* do art. 5º da CRFB/88. Já o segundo reconhece a existência de **desigualdades** entre as pessoas. Exemplo simples é a obrigatoriedade de contratação de pessoas portadoras de necessidades especiais pelas empresas, bem como a criação de meios que viabilizem a locomoção dessas pessoas no ambiente de trabalho. Sob a ótica da *igualdade formal*, não haveria que se impor a contratação, pois **todos são iguais** perante a lei.

Porém, sob a ótica da ***isonomia material***, sabendo da maior dificuldade dos deficientes em conseguir emprego, o legislador reconheceu a desigualdade e tentou corrigi-la, proporcionando maior possibilidade de ingresso no mercado de trabalho daquelas pessoas.

O tema em estudo na ***Súmula n. 84*** é exatamente o reconhecimento da existência de **desigualdades regionais** em nosso país, decorrência de sua dimensão continental. Visando diminuir essas desigualdades e facilitar o deslocamento da mão de obra para locais mais distantes dos grandes centros, onde sobram empregos e falta mão de obra qualificada, reconheceu-se a **validade** dos *adicionais regionais* instituídos pela **Petrobras**. Claro que, apesar de a súmula fazer menção apenas à empresa exploradora de petróleo, deve o entendimento ser aplicado em qualquer situação análoga.

De forma a tornar o estudo prático, traz-se a situação vivida pelo empregador da Petrobras no Estado do Amazonas. Naquela localidade, os sindicatos obreiros sempre reivindicaram o pagamento de adicional regional, para custear gastos com **deslocamento** e **moradia**, pois, tratando-se de local distante, os trabalhadores possuem maiores despesas, em especial, com locomoção. Também percebem o referido adicional os trabalhadores que executam suas tarefas embarcados ou confinados. O recebimento de tal parcela salarial incentiva os trabalhadores, que se sentem atraídos a trabalhar em regiões mais longínquas, o que certamente não aconteceria sem a gratificação.

Assim, da mesma forma que o trabalho em cidades diferentes impede a **equiparação salarial**, pois o custo de vida de um lugar pode variar em comparação com outro, nada mais justo que adicionar determinada parcela à remuneração daquele que desenvolverá as atividades em região mais afastada dos grandes centros.

Por isso, afirma-se que tal adicional não viola a CRFB/88.

SÚMULA N. 85
COMPENSAÇÃO DE JORNADA (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 182, 220 e 223 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I. A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva.

II. O acordo individual para compensação de horas é válido, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário.

> III. O mero não atendimento das exigências legais para a compensação de jornada, inclusive quando encetada mediante acordo tácito, não implica a repetição do pagamento das horas excedentes à jornada normal diária, se não dilatada a jornada máxima semanal, sendo devido apenas o respectivo adicional.
>
> IV. A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário.

A **Súmula n. 85 do TST**, relacionada à **compensação de jornada**, obteve **nova redação** com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais n. 182, 220 e 223 da SBDI-1 do TST**, sendo a Resolução n. 129/2005 do TST publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

Em primeiro lugar, destaca-se que a jornada de trabalho-padrão da CRFB/88, descrita no art. 7º, XIII, não pode ser *"(...) superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho"*.

Assim, trabalha-se em regra **8 (oito) horas diárias** de segunda a sexta-feira e **4 (quatro) horas** no sábado, respeitando-se, portanto, a jornada semanal de **44 (quarenta e quatro) horas**.

Porém, sabe-se que muitas empresas não funcionam aos sábados, ou seja, este dia não é útil para a maioria da população. Visando proporcionar a realização da jornada de 44 (quarenta e quatro) horas semanais apenas durante a semana, previu o constituinte a possibilidade de **compensação da jornada**, diluindo-se as 4 (quatro) horas, que seriam trabalhadas no sábado, pelos dias úteis da semana. Grande parte dos empregados labora uma hora a mais de segunda a quinta para folgar no sábado. Tem-se, assim, a **compensação da jornada**.

O texto constitucional faz referência a *acordo ou convenção coletiva* para fins de compensação de horários e redução da jornada. Diante dessa redação, surgiu a dúvida a respeito do tipo de **acordo** que poderia ser celebrado, se **particular** ou **coletivo**. Com relação à **convenção**, já restava claro que essa deveria ser ***coletiva***. A dúvida surgiu com relação ao acordo, pois, segundo as normas redacionais, se fosse coletivo, o texto legal falaria em *acordo e convenção coletivos*, fazendo-se alusão aos dois substantivos. Dessa forma, passou-se a entender que o acordo poderia ser *particular*, ou seja, entre empregador e empregado.

Esse foi o entendimento do TST, descrito no inc. I da súmula em comento. Para fins de compensação de horários *dentro da mesma semana*, ou seja, **compensação semanal**, poderá o acordo ser **particular**, pois essa situação é **benéfica** ao empregado, que não irá trabalhar no sábado, tendo mais um dia para seus afazeres particulares ou lazer. Se pode ser feito de forma particular, é claro que o acordo também poderá ser coletivo, por trazer maior segurança aos direitos trabalhistas. *Quem pode o mais (realizar compensação por acordo individual) pode o menos (acordo coletivo).*

Ainda a respeito da compensação, a análise do inc. II da súmula demonstra a **presunção legal** de que as disposições contidas em **norma coletiva** encontram-se em posição **hierarquicamente superior** às individuais, tornando as disposições desta última inválidas.

Assim, havendo acordo individual de compensação de jornada entre João e seu empregador, aquele somente será válido caso inexista **norma coletiva** (acordo coletivo ou convenção coletiva) dispondo o contrário, ou seja, proibindo a compensação nas situações por ela abarcadas. Existindo, por exemplo, acordo coletivo entre o Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo e a Empresa "X" negando a possibilidade de qualquer tipo de compensação de jornada, nenhum efeito jurídico advirá de um acordo firmado por José e a referida empresa.

Presume-se que a norma coletiva efetiva com maior **segurança** os direitos trabalhistas, por não se considerar o sindicato um ente ***hipossuficiente***, como ocorre com o empregado em relação ao empregador.

Passando-se à análise do inc. III da súmula ora comentada, inicia-se afirmando que o Tribunal Superior do Trabalho aceita o **acordo individual** de compensação de jornada *tácito*, ou seja, aquele que começa a ser realizado sem oposição do empregador. Se o empregado, por conta própria, passa a trabalhar uma hora a mais de segunda a quinta e a não trabalhar no sábado **sem oposição** do empregador, tornando-se tal ato **habitual**, estará **tacitamente autorizada** a compensação de jornada. Assim, não fará jus o empregado à percepção da remuneração das horas trabalhadas acima das 8 (oito) diárias como extras, por não estar trabalhando aos sábados, bem como não poderá o empregador aplicar qualquer penalidade pela ausência do obreiro naquele dia.

É importante ainda frisar que embora não sendo atendidos os **requisitos legais** para a compensação de jornada, o empregador não precisará pagar as horas extraordinárias, mas apenas o adicional, caso a jornada semanal não ultrapasse 44 horas. Assim, se João trabalhar 9 horas por dia, de segunda a quinta-feira e folgar no sábado, mesmo sem acordo de compensação de jornada, não estará o empregador obrigado a pagar uma hora por dia, acrescida do adicional de horas extras, pois, ao final de semana, respeitou-se a jornada máxima de 44 horas. Caberá ao trabalhador perceber apenas o adicional respectivo, o que significa dizer que, sendo a hora normal R$ 10,00 e o adicional R$ 5,00 (50% da hora normal), o trabalhador não receberá R$ 15,00 por cada hora excedente de segunda a quinta-feira, e sim apenas o adicional de R$ 5,00. Mostra-se totalmente correto o entendimento, pois, se contrário, importaria **enriquecimento sem causa** do obreiro, que receberia pelas horas (e como extras) sem a respectiva contraprestação, já que não trabalha aos sábados.

Por fim, destaca o inc. IV que a realização de **horas extras habituais** descaracteriza o acordo de **compensação de jornada**. Em primeiro lugar, destaca-se que a compensação de jornada, em especial, a semanal, é **benéfica** ao empregado, pois trabalha-se um pouco mais a cada dia da semana para descansar no sábado. Em razão da inexistência de prejuízo ao empregado, aceita-se o surgimento do instituto até de forma **tácita**. Em segundo lugar, o trabalho em jornada extraordinária é tão somente

exceção, por ser **maléfico** ao empregado. Apesar de a remuneração alcançar patamar superior, a prestação de horas extras não deve ser realizada, pois aumenta tanto o acúmulo de **toxinas no organismo** quanto o cansaço, bem como a possibilidade de acidentes e, por fim, aumenta o desemprego, por impedir a contratação de novos empregados.

Tomando por base tais ideias, o TST entendeu por bem considerar inexistente o acordo de compensação de jornada quando o empregado laborar em jornada extra. Como consequência prática, todo e qualquer trabalho realizado em jornada superior à legal, seja a diária ou a semanal, será remunerada com o **adicional** respectivo. Porém, o pagamento não se dará de maneira uniforme para todas as situações. Ultrapassado o limite semanal de 44 horas, as excedentes serão pagas acrescidas do adicional de pelo menos 50%. Já as horas extraordinárias, prestadas durante a semana e que seriam utilizadas para a compensação com o sábado, serão pagas apenas com o adicional de pelo menos 50%. Aclarando o assunto, se a hora normal do obreiro vale R$ 10,00, as horas que excederem 44 semanais serão pagas com o valor mínimo de R$ 15,00 (valor da hora normal acrescido de 50%) e aquelas que excederem a jornada diária, mas que seriam utilizadas para a compensação, serão acrescidas em R$ 5,00 (adicional de 50%).

Esse entendimento é bastante criticado pela doutrina, pois apresenta situação benéfica àquele que descumpriu o **acordo de compensação de jornada** e impôs trabalho excessivo ao empregado. A situação é benéfica ao empregador, pois a remuneração abarca apenas o adicional. Nos termos do ensinamento de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, *"não nos parece razoável minimizar o comportamento daquele que não deu cumprimento ao contrato e impôs carga maior de trabalho, com concentração de toxinas, premiando com o pagamento apenas do adicional. Descumprido o contrato firmado para a compensação de horas, razoável é que o empregador pague o excesso com horas extras. O patrimônio do trabalhador é a sua higidez"*.

> RECURSO DE REVISTA. 1. DANOS MATERIAIS E MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR ARBITRADO. A reavaliação das provas que conduziram à caracterização dos danos e ao estabelecimento do valor da indenização não é possível em via extraordinária, incidindo o óbice da Súmula 126/TST. Recurso de revista não conhecido. 2. DESCONTOS FISCAIS. Recurso sem objeto, uma vez que a decisão regional esteja em consonância com a pretensão recursal. Recurso de revista não conhecido. 3. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Não merece processamento o recurso de revista interposto à deriva dos requisitos traçados no art. 896 da CLT. Recurso de revista não conhecido. 4. HORAS EXTRAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO. EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA. APLICAÇÃO DO ITEM IV DA SÚMULA 85/TST. LIMITE DA CONDENAÇÃO. **Nos termos do item IV da Súmula 85/TST, a prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de horas. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem à jornada semanal normal devem ser pagas como horas extras e, quanto àquelas destinadas à compensação, deve ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário.** Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 1816/2006-872-09-00.4, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 86
DESERÇÃO. MASSA FALIDA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 31 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Não ocorre deserção de recurso da massa falida por falta de pagamento de custas ou de depósito do valor da condenação. Esse privilégio, todavia, não se aplica à empresa em liquidação extrajudicial.

A **Súmula n. 86 do TST**, relativa ao pagamento de **custas** e **depósito** da condenação, obteve **nova redação** com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 31 da SBDI-1 do TST**, por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2009.

Nos termos dos comentários realizados quando da análise da ***Súmula n. 4 do TST***, a sentença fixará as **custas** a serem pagas pelo perdedor, uma vez que não existe cobrança de **custas prévias**, sendo necessário, ainda, a realização do **depósito recursal** para ser possível a admissibilidade do recurso.

Nos termos da referida súmula, as pessoas jurídicas de direito público estão **isentas** do pagamento de custas e depósito recursal, não sendo beneficiárias as **empresas públicas** e as **sociedades de economia mista**, por serem pessoas jurídicas de direito privado, assim como as **entidades de fiscalização de profissões** (OAB, CREA etc.).

A súmula, ora em comento, proporciona a isenção também à **massa falida**, evitando-se assim que o patrimônio que servirá para pagamento dos credores seja comprometido com as custas processuais e o depósito recursal, este último de valor bastante considerável.

Verifica-se que a súmula proporcionou essa prerrogativa tão somente à **massa falida**, negando-a à **empresa em liquidação extrajudicial**, em razão das especificidades do procedimento para recebimento de créditos contra tais entidades. Enquanto não há penhora direta no patrimônio da massa falida, e sim encaminhamento de ofício ao juízo universal da falência para reserva do crédito, para as empresas em liquidação extrajudicial, ocorre o inverso. Haverá **penhora** sobre bens, não subsistindo motivos para isenção das custas e depósito como regra geral.

RECURSO DE REVISTA. SITUAÇÃO DE INSOLVÊNCIA DA RECLAMADA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA N. 86 DO TST. DESERÇÃO. **A Súmula n. 86 do TST somente exclui a massa falida da obrigatoriedade de pagar as custas processuais e o depósito recursal. Por conseguinte, o fato de a reclamada encontrar-se em dificuldades financeiras não a torna isenta do pagamento das custas processuais e do recolhimento do depósito recursal, não atraindo, portanto, aplicação analógica da Súmula n. 86 desta Corte**. Contrariedade de súmula de jurisprudência demonstrada. Recurso de revista a que se dá provimento. (RR — 48/2004-011-21-40.3, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 17.06.2009, 5ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 87
PREVIDÊNCIA PRIVADA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Se o empregado, ou seu beneficiário, já recebeu da instituição previdenciária privada, criada pela empresa, vantagem equivalente, é cabível a dedução de seu valor do benefício a que faz jus por norma regulamentar anterior.

A **Súmula n. 87 do TST**, referente à **dedução de valores** percebidos a título de previdência privada por empregado ou beneficiário, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST demonstra, claramente, o intuito de evitar o *bis in idem*, com o pagamento da mesma parcela — **previdência complementar** — duas vezes. A súmula demonstra que se o empregador instituir plano de **previdência complementar**, por meio de instituição previdenciária **privada**, poderá deduzir o valor recebido pelo empregado ou beneficiários, do valor que aqueles teriam direito, em virtude da instituição da mesma parcela por **norma regulamentar anterior**. Em outras palavras, se por meio de regulamento anterior, a empresa instituiu previdência privada, da qual decorre o pagamento mensal de R$ 1.000,00 (mil reais) e, posteriormente, institui previdência privada em que é paga a quantia de R$ 700,00 (setecentos reais), este poderá ser deduzido daquele, restando à empresa o pagamento da diferença de R$ 300,00 (trezentos reais). Pensamento totalmente contrário levaria o empregador ao pagamento de R$ 1.700,00 (mil e setecentos reais), o que, em verdade, demonstraria um *bis in idem*, já que a mesma parcela — previdência complementar — estaria sendo paga duas vezes.

Percebe-se que o texto fala em *dedução* do montante já recebido da instituição particular, o que demonstra que o benefício instituído por norma regulamentar é superior ao outro, pois, caso contrário, não haverá **dedução**, e sim **substituição**, já que as alterações, quando **benéficas**, se **incorporam** ao contrato de trabalho. Isso significa dizer que, se o valor do benefício instituído anteriormente for menor, será **substituído** pelo valor do benefício posterior, por tratar-se de **situação mais benéfica** ao empregado.

Constata-se, em síntese, que um benefício **exclui** o outro, se foram equivalentes, permanecendo, nas outras situações, o mais **benéfico**, reflexo do **princípio da proteção** ao trabalhador.

I — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO RECLAMADO. OMISSÃO. CONTRARIEDADE À SÚMULA 87/TST. **A condenação do Reclamado em diferenças de complementação de aposentadoria decorreu da forma de cálculo adotada na apuração do valor do benefício e essa circunstância não se ajusta à Súmula 87/TST, porquanto o verbete em questão prevê a compensação apenas de valores equivalentes, já pagos anteriormente**. Embargos de Declaração acolhidos apenas para prestar esclarecimentos. II — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA RECLAMANTE. OMISSÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. OJ 18, ITEM II, DA SBDI-1/TST INEXISTÊNCIA. Mero inconformismo com o teor da decisão embargada, sem comprovação de omissão, contradição ou equívoco não é compatível com a natureza dos embargos declaratórios. Embargos de Declaração rejeitados. (ED-RR — 693954/2000.6, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 25.06.2008, 8ª Turma, Data de Publicação: 01.08.2008)

SÚMULA N. 88
JORNADA DE TRABALHO. INTERVALO ENTRE TURNOS (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O desrespeito ao intervalo mínimo entre dois turnos de trabalho, sem importar em excesso na jornada efetivamente trabalhada, não dá direito a qualquer ressarcimento ao obreiro, por tratar-se apenas de infração sujeita à penalidade administrativa (art. 71 da CLT).

A **Súmula n. 88 do TST**, que analisa a consequência jurídica da não concessão do **intervalo entre turnos** de trabalho, teve seu **cancelamento mantido** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Analisando o histórico da súmula, percebe-se que foi cancelada por meio da Resolução n. 42/1995, por não mais coadunar-se com o entendimento doutrinário e jurisprudencial vigente.

Dispõe o **art. 66 da CLT** que *"entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso"*. Trata-se do denominado ***intervalo interjornada***, ou seja, **entre jornadas**.

A lei também prevê o ***intervalo intrajornada***, que é aquele estabelecido dentro da jornada de trabalho, assim como o intervalo para **descanso e alimentação**, bem como o intervalo de 10 (dez) minutos a cada 90 (noventa) trabalhados para os **digitadores** e similares.

O respeito à duração máxima de jornada de trabalho e aos intervalos de descanso é entendido, atualmente, como questão de **saúde laboral**, ou seja, norma de **ordem pública** que, portanto, não pode ser desrespeitada, pois tal atitude do empregador traz uma série de malefícios ao empregado, principalmente, por aumentar a possibilidade de acidentes ocasionados por cansaço e lentidão de reflexos.

Adentrando especificamente no assunto tratado pela Súmula n. 88 do TST, tem-se por **obrigatória** a concessão de **intervalo interjornada** mínimo de **11 (onze) horas** consecutivas. Quando tal intervalo somar-se ao **descanso semanal remunerado**, o trabalhador terá um intervalo mínimo de **35 (trinta e cinco) horas**.

Até o cancelamento da súmula, ocorrido em 1995, entendia-se que o desrespeito ao intervalo que não importasse em **jornada extraordinária**, era apenas **ilícito administrativo**, pelo qual responderia a empresa com o pagamento de **multa**. Significava dizer que não havia pagamento de **adicional** de horas extraordinárias se o empregado retornasse ao trabalho antes de completado o **intervalo mínimo**.

Ocorre que a doutrina que ora prevalece entende que a não concessão do intervalo ou a concessão em período menor importa pagamento de **horas extraordinárias**. Assim, se o empregado voltar a laborar após somente 9 horas de intervalo interjornada, deverá ter as duas horas suprimidas pagas como **horas extras**, o que significa dizer que haverá o pagamento de adicional **mínimo de 50% (cinquenta por cento)**. Não importa se o trabalhador laborou mais que as 8 (oito) horas diárias ou 44 (quarenta e quatro) horas semanais. A remuneração como hora extra se dá pela

não concessão do **intervalo integral**. Trata-se também de medida visando desestimular o empregador, por todos os infortúnios que surgem após extensas jornadas de trabalho, que podem ser acarretados pela **concessão irregular** dos intervalos.

Esse entendimento também é exposto na ***Súmula n. 110, mantida pela Resolução n. 121/2003***, que traz em seu bojo o seg*uinte enunciado: "No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional".*

Também a **Orientação Jurisprudencial n. 355 da SBDI-1 do TST** prescreve que: *"O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula n. 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional".*

Porém, tal atitude continua a ser considerada **ilícito administrativo**, a ser apurado pela Delegacia Regional do Trabalho, com a imposição da **multa** eventualmente devida.

SÚMULA N. 89
FALTA AO SERVIÇO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Se as faltas já são justificadas pela lei, consideram-se como ausências legais e não serão descontadas para o cálculo do período de férias.

A **Súmula n. 89 do TST**, que analisa a relação entre **faltas** e **dias de férias**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema é bastante interessante, pois trata da distinção entre **faltas justificadas e injustificadas**, bem como a sua relação para com os dias de férias do empregado.

Sabe-se que após o **período aquisitivo** de 12 (doze) meses, surge para o empregado o direito de gozar, em regra, 30 (trinta) dias de férias, remuneradas com o acréscimo de 1/3. Diz-se "em regra", pois, na jornada por tempo parcial, as regras são diferentes (art. 130-A CLT).

Descreve o art. 130 da CLT que*: "Após cada período de 12 (doze) meses, de vigência do contrato de trabalho, o empregado terá direito a férias na seguinte proporção: I — 30 (trinta) dias corridos, quando não houver faltado ao serviço mais de 5 (cinco) vezes; II — 24 (vinte e quatro) dias corridos, quando houver tido de 6 (seis) a 14 (quatorze) faltas; (...)".*

Cria-se, portanto, uma **proporção** entre o número de **faltas** que o empregado teve no **período aquisitivo** e o número de **dias** corridos de **férias** a que faz jus. Faltando mais de **32 (trinta e duas) vezes** no mesmo período, **perderá** o direito às férias. Destaca-se que as faltas aqui expostas são as ***injustificadas***. Somente estas impõem a perda parcial ou total do direito às férias. As **faltas *justificadas*** não podem gerar diminuição do período anual de descanso. **Esse é o entendimento da Súmula n. 89 do TST**.

Mas como saber quais são as faltas justificadas? Estão elas arroladas no **art. 473 da CLT**. Poderá o empregado, por exemplo, deixar de comparecer ao trabalho durante 1 (um) dia por ano para **doação de sangue**. Também poderá ausentar-se durante 3 (três) dias em virtude de **casamento** ou 2 (dois) para realizar o **alistamento militar**. Outras hipóteses encontram-se dispostas no artigo mencionado. Todas são consideradas desde logo ***faltas justificadas***, que não ensejam, portanto, **diminuição** dos dias de férias.

A referida diminuição proporcional dos dias de férias mostra-se, em verdade, como uma **punição** ao empregado desidioso, que não comparece ao trabalho de forma **injustificada**. Seria absurdo pensar em prejudicar o período de férias, diminuindo-o, de um empregado que falou em situações **autorizadas** por lei.

Destaca-se que o inc. III do art. 473 da CLT não foi **recepcionado** pela CRFB/88, pois prevê a licença paternidade de apenas 1 (um) dia, ao passo que o art. 10, § 1º, da ADCT refere-se a 5 (cinco) dias, até ulterior **regulamentação legal**. Como ainda não houve regulamentação do art. 7º, inc. XIX, da Carta Constitucional, mantém a norma constante da ADCT.

Por fim, ressalta-se que as faltas justificadas **impedem**, além da diminuição do período de férias, qualquer **desconto** nos salários, bem como no **descanso semanal remunerado**, pois considera-se que a jornada foi **integralmente** cumprida.

SÚMULA N. 90
HORAS* IN ITINERE*. TEMPO DE SERVIÇO
(incorporadas as Súmulas ns. 324 e 325 e as Orientações Jurisprudenciais ns. 50 e 236 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho.

II — A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas *in itinere*.

III — A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas *in itinere*.

IV — Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público.

V — Considerando que as horas *in itinere* são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo.

A **Súmula n. 90 do TST**, que faz referência às **horas *in itinere***, obteve **nova redação** com a **incorporação das Súmulas ns. 324 e 325, bem como das Orientações Jurisprudenciais ns. 50 e 236 da SBDI-1**, por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2009.

Trata-se de um dos temas mais interessantes e importantes no Direito do Trabalho, concernente à jornada de trabalho.

Sabe-se que, a partir da CRFB/88, a jornada de trabalho diária passou a ser de até 8 (oito) horas e a semanal de no máximo 44 (quarenta e quatro) horas. Entende-se por jornada de trabalho, nos termos do art. 4º da CLT, *"(...) o período em que o empregado esteja à* ***disposição*** *do empregador,* ***aguardando*** *ou* ***executando*** *ordens, salvo disposição especial expressamente consignada"*. Isso quer dizer que a jornada de trabalho começa a ser contada a partir do momento em que o empregado chega à empresa, terminando com a sua saída. Se o empregado laborou "sem parar" durante todo o dia ou ficou sem "fazer nada", houve o **cumprimento integral** da jornada de trabalho, pois não se requer esforço **efetivo**. Se o empregador determina ao empregado que espere ordens que serão logo anunciadas e, esperando, ele se mantém durante todo o dia, é devida a remuneração daquela jornada, com todos os seus efeitos legais.

Há que se ressaltar que, mesmo sendo considerado para fins **previdenciários** (reconhecimento de acidente de trabalho), o tempo despendido na **ida** e **retorno** ao trabalho não é, em regra, considerado *jornada de trabalho*. Se João sai de casa às 5 horas da manhã e enfrenta 2 (duas) horas de trânsito para chegar em seu local de trabalho, essas horas **não** serão consideradas **trabalhadas**, não possuindo o empregador qualquer obrigação de arcar com tal custo. Nas grandes cidades, os trabalhadores saem de casa cada vez mais cedo e chegam mais tarde, em virtude do caos do trânsito, em especial nos dias de chuva. Infelizmente esse ônus deve ser suportado pelo próprio **empregado**. Se esse período **não** é **computado** na jornada de trabalho, *não pode ser considerado hora in itinere.*

Existem determinadas empresas que fornecem **condução** para seus funcionários, proporcionando-lhes mais **comodidade** e **segurança**. O empregado que não precisa enfrentar o trânsito complicado de uma grande cidade chega melhor disposto para o trabalho, mais calmo e relaxado. Ao utilizar-se da condução **fornecida** pelo empregador, tem menos gastos com combustível, pode inclusive "tirar um cochilo" no caminho, ler um livro etc. Exemplo típico são os ônibus contratados e pagos pela Vale na cidade de Vitória, Capital do Estado do Espírito Santo. Pela manhã é comum ver os funcionários da companhia esperando os ônibus que os levarão ao trabalho. Da mesma forma acontece em outras cidades. Apesar de o local de trabalho ser de **fácil acesso**, sendo possível, aos que assim preferem, locomover-se em **carro próprio**, a empresa prefere proporcionar tal **comodidade** aos funcionários.

Contudo, o tempo despendido nessas situações entre a casa do empregado e o local de trabalho **não** pode ser considerado **jornada de trabalho**, razão pela qual entende-se que, por se tratar de **comodidade** ofertada aos empregados, *não se configura hora in itinere.*

Para configurar-se a hora *in itinere* (ou hora no **itinerário**, em tradução livre), há que se preencher todos os **requisitos** dispostos no inc. I da súmula em comento. Além de o transporte ser **fornecido** pelo **empregador**, o local de trabalho deve ser de **difícil acesso** ou **não servido por transporte público regular**. São esses os dois requisitos legais: *condução fornecida pelo empregador* e *local de difícil acesso ou não servido por transporte público regular.*

Assim, não há que se falar em horas *in itinere* se o local for de difícil acesso e o empregado dirigir-se ao trabalho em **veículo próprio**, emprestado, de um amigo etc. Também não será considerado se o local for de difícil acesso, mas existir **transporte público regular**.

Somente surge o direito à percepção do benefício se o fornecimento da condução pelo empregador vier associado à ideia de ***necessidade,*** e não de ***comodidade***. Por que a empresa fornece condução para os funcionários? Se a resposta for ***por necessidade***, *por ser a única forma dos mesmos chegarem ao trabalho,* já que de difícil acesso o local, estarão preenchidos os requisitos legais. Porém, se a resposta for *por* ***comodidade***, para que cheguem mais descansados ao trabalho, por exemplo, não restarão preenchidos os requisitos exigidos por lei.

Pode ocorrer, contudo, que exista **transporte público regular** até o local de trabalho, mas os horários sejam **incompatíveis** com a jornada de trabalho. Caso a jornada tenha início às 8h da manhã e a única linha de ônibus passe na residência do empregado às 6h, obrigando-o a esperar das 6h30 às 8h até o início da mesma, pode-se afirmar *existir "(...) incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular"*. Nessa situação, considera-se **inexistir** serviço público regular de fato, sendo **devidas** as horas *in itinere* caso a empresa forneça a condução. Considera-se que tal condução é o **único meio** do empregado deslocar-se até o trabalho, preenchendo-se a ideia antes exposta de *necessidade, e não de comodidade.*

No entanto, nos termos do inc. III da súmula ora analisada*, "a mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas* in itinere*"*. Se existe transporte público regular, mas é **insuficiente**, como pela existência de poucos ônibus ou metrô, tal fato **não acarreta** o pagamento das horas despendidas no trajeto até o trabalho, pois a condução fornecida pelo empregador nessa hipótese configura apenas *comodidade*, pois o empregado, mesmo com algumas **dificuldades**, poderia valer-se do **transporte público** e chegar ao local de trabalho. Esse era o entendimento da **Súmula n. 324 do TST, cancelada em virtude da incorporação à Súmula n. 90**.

Por vezes, as horas *in itinere* compreendem **todo o período** de tempo em que o empregado permanece dentro da condução ofertada pelo empregador, por **inexistir** totalmente transporte público regular para o local de trabalho. Não há qualquer linha que o leve até aquela localização. Outras vezes ocorre existir transporte público regular em **parte do trajeto**, inexistindo em outra parte. Nessa situação, o fornecimento da condução pelo empregador em todo o trajeto importa parte ***comodidade*** e parte ***necessidade***.

Nessa hipótese, as horas *in itinere* somente compreenderão o percurso **não compreendido** pelo transporte público **regular**. Essa situação pode ocorrer quando os trabalhadores residem na cidade, mas laboram em indústria situada em local afastado do centro ou, então, para empregados que trabalham em empresas especializadas em perfuração de poços de petróleo, em geral situados em áreas de **difícil acesso**. Se houver transporte público em parte do trajeto apenas, as horas *in itinere* serão

consideradas apenas na outra parte do percurso. Esse era o entendimento da **Súmula n. 325 do TST, cancelada em virtude da incorporação à Súmula n. 90**.

Por fim, destaca-se o inc. V da súmula, que possui a seguinte redação: *"Considerando que as horas* in itinere *são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo"*. Trata-se da **Orientação Jurisprudencial n. 236 da SBDI-1 do TST, cancelada em virtude de sua incorporação à Súmula n. 90**.

Trata-se de norma de fácil entendimento. Se a jornada diária-padrão imposta pela CRFB/88 é de 8 (oito) horas, nenhum empregado poderá manter-se à **disposição** do empregador, salvo situações excepcionais, em período **superior** ao mencionado. Se o período compreendido entre o momento em que o empregado **adentra** à condução fornecida pelo empregador, para levá-lo a local de **difícil acesso** ou não servido por **transporte regular**, e o momento em que chega ao trabalho é considerado jornada de trabalho, assim como o período do retorno até sua residência, concluiu-se que tal prazo deve ser considerado para fins de observação quanto ao respeito à jornada diária máxima. Se o empregado gasta 1 (uma) hora na ida e outra na volta, nas condições já explicadas, somente poderá laborar no local de trabalho durante 6 (seis) horas, sob pena de lhe ser pago adicional de horas extraordinárias. As 2 (duas) horas gastas no trajeto *são consideradas jornada de trabalho.* Se o empregado laborar 8 horas *no local de trabalho*, em verdade estará trabalhando 10 (dez) horas, o que gera o direito à percepção de **horas extras**.

Em situações normais, em que não ocorre hora *in itinere,* a jornada é computada a partir do momento em que se inicia o trabalho no local predeterminado, findando quando o empregado se retira daquele.

Na situação posta linhas atrás, em que se vislumbram todos os requisitos legais, a jornada é contada a partir do momento em que o empregado **ingressa na condução** até o momento em que **dela sai**, no retorno para sua casa. Claro que não é considerado o intervalo intrajornada para descanso e alimentação e outros de igual natureza jurídica.

RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007 — HORAS *IN ITINERE* — DESLOCAMENTO ENTRE A PORTARIA DA EMPRESA E O SETOR DE TRABALHO — APLICAÇÃO ANALÓGICA DA OJ N. 36/SBDI-1/TST. A jurisprudência desta Corte Superior, com aplicação analógica da OJ Transitória 36/SBDI-1, **vem se posicionando no sentido de que o tempo despendido pelo obreiro entre a portaria da empresa e o seu efetivo local de trabalho deve ser considerado como horas *in itinere*, caracterizando tempo à disposição do empregador**. Registre-se quanto ao pressuposto de divergência jurisprudencial, que o aresto colacionado à fl. 542 é inespecífico, porquanto conclui pela inviabilidade de aplicação analógica da referida OJ 36/SBDI-1/TST ao fundamento de que o percurso interno da empresa-reclamada apresentava extensão diferenciada; enquanto na hipótese a c. Turma não enfrentou a lide sob o enfoque da extensão do percurso. Incidência da Súmula n. 296/TST. Recurso de embargos não conhecido. (E-ED-RR — 1248/2001-008-17-00.5, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 18.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.06.2009)

RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007. DIFERENÇAS DE HORAS *IN ITINERE*. TEMPO DE SERVIÇO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. **A orientação consagrada na Súmula 90/TST, anterior à inserção do § 2º do art. 58 da CLT (Lei 10.243/2001), longe de configurar imposição de obrigação sem respaldo em lei, é resultado direto da exegese do art. 4º da CLT procedida por esta Corte Superior**. Na esteira do entendimento do Supremo Tribunal Federal (Súmula 636/STF), portanto, eventual ofensa ao princípio da legalidade albergado no art. 5º, II, da Lei Maior somente se mostra passível de caracterização pela via reflexa. Violação do art. 896 da CLT não configurada. Recurso de embargos não conhecido. (E-RR — 620593/2000.9, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 21.05.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 29.05.2009)

SÚMULA N. 91
SALÁRIO COMPLESSIVO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nula é a cláusula contratual que fixa determinada importância ou percentagem para atender englobadamente vários direitos legais ou contratuais do trabalhador.

A **Súmula n. 91 do TST**, que faz menção ao denominado **salário complessivo**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Parte-se da seguinte premissa para explicar o tema objeto da presente súmula.

O contrato de trabalho é de **trato sucessivo**, sendo ainda considerado como **sinalagmático**, criando direitos e deveres para ambas as partes. O principal dever do empregado é o de prestar os serviços conforme determinação do empregador, sendo seu principal direito a percepção de salário.

Assim, salário, nas palavras de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[19] é *"o conjunto de parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em função do contrato de trabalho"*.

O salário pode ser **básico** ou **complexo**, este último quando composto por diversas **parcelas salariais**, tais como adicionais, comissões, gratificações, abonos etc.

Recebendo o empregado diversas **parcelas salariais**, ou seja, **salário complexo**, essas deverão constar de forma **especificada** no comprovante de pagamento, de forma a se constatar o valor exato de cada parcela salarial. Proíbe-se, portanto, o denominado **salário complessivo**, que é aquele pago de forma **não detalhada** e que, teoricamente, engloba diversos direitos trabalhistas.

Assim, não poderá o empregador efetuar o pagamento de R$ 1.000,00 (mil reais), de forma **indiscriminada**, para englobar o salário básico, eventuais horas noturnas realizadas, horas extras e outras parcelas. O empregado tem o direito de saber exatamente que valor está recebendo de adicional noturno, horas extraordinárias,

[19] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 638.

gratificação de produtividade etc. A **publicidade** e **transparência** no pagamento dos salários e parcelas salariais é condição *sine qua non* para a sua validade.

Além disso, a súmula em comento deixa claro que o salário complessivo é **proibido**, mesmo se **convencionado** por meio de contrato coletivo. A proteção teoricamente conferida ao empregado pela intervenção sindical não evita a nulidade de tal pagamento.

Por todo o exposto, o empregador deve demonstrar o pagamento das parcelas salariais da forma mais **específica** possível, agindo com transparência, de forma a evitar burla à legislação trabalhista, o que é, desde muito, **proibido** pelo **art. 9º da CLT**.

> RECURSO DE REVISTA. PORTUÁRIO. ADICIONAL DE RISCO. LEI N. 4.860/65. SALÁRIO COMPLESSIVO. NORMA COLETIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. **A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho orienta no sentido de imprimir validade ao agrupamento de parcelas, quando pactuado por intermédio de negociação coletiva, nos termos do que se encontra preceituado no inciso XXVI do artigo 7º da Constituição de 1988**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 213/1999-003-17-00.1, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 24.06.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 92
APOSENTADORIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O direito à complementação de aposentadoria, criado pela empresa, com requisitos próprios, não se altera pela instituição de benefício previdenciário por órgão oficial.

A **Súmula n. 92 do TST**, que analisa o tema *complementação de aposentadoria*, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento parte de uma **premissa básica** do Direito do Trabalho: todo e qualquer **benefício** ofertado **espontânea** e **habitualmente** pelo empregador é automaticamente **incorporado** ao contrato de trabalho, por melhorar a situação do empregado.

Sabe-se que o princípio mais importante do Direito do Trabalho é o da ***proteção***, desenvolvido em suas três acepções por AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ,[20] renomado jurista uruguaio. As acepções referidas são: prevalência da **norma mais favorável**; prevalência da **situação mais benéfica** e ***in dubio pro operario***.

In casu, tem-se aplicação da prevalência da **situação mais benéfica**, uma vez que ofertada de forma **voluntária** e **habitual** a complementação de aposentadoria, tal benefício incorpora-se ao contrato, dele não podendo ser retirado, mesmo que também criado igual benefício por **órgão oficial**, desde que tenham requisitos diferenciados para a concessão.

Assim, a complementação de aposentadoria ou qualquer outro benefício podem ser criados por norma interna da empresa ou mesmo nascer do costume, tornando-se habitual.

[20] RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.

Diversas empresas instituíram seus próprios planos de previdência privada ou contrataram, mediante instituições financeiras, esse benefício para seus empregados.

O fato de ser criado por **órgão oficial** um benefício **idêntico** não retira do empregado o direito de continuar a recolher valores para ambos, gozando também de seus benefícios. Assim, poderá o empregado aposentar-se, recebendo o benefício do INSS, bem como do particular (ex-empregador ou instituição de previdência privada).

Nas palavras de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[21] *"(...) na Súmula ora comentada, a empresa já vinha concedendo às expensas próprias ou mediante contribuição dos seus empregados e da própria empresa valores mensais que suportariam a complementação de uma aposentadoria futura. O benefício é de natureza privada, contratual, e amalgamou-se ao contrato do empregado"*.

Por fim, ao destacar a súmula o termo *requisitos próprios*, o Tribunal Superior do Trabalho buscou demonstrar de forma clarividente que se tratam de dois sistemas de remuneração **totalmente diferentes**: um **privado** e um **público**, que não se confundem, razão pela qual o primeiro subsiste mesmo após a instituição do segundo.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REINCLUSÃO DOS RECLAMANTES NO FUNDO DE BENEFÍCIOS. **Garantida a complementação de aposentadoria pela Lei Municipal 3.956/92 e concluindo o Regional, conduzido pela hermenêutica jurídica pela ausência de conflito com as disposições do art. 40, § 13º, da Lei Maior e da Lei 9.717/98, assentando-se, ainda, na Súmula 92/TST, inexiste violação direta dos artigos 5º, II, e 37, *caput*, da CF**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 597/2001-096-15-40.8, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 17.10.2007, 1ª Turma, Data de Publicação: 30.11.2007)

SÚMULA N. 93
BANCÁRIO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Integra a remuneração do bancário a vantagem pecuniária por ele auferida na colocação ou na venda de papéis ou valores mobiliários de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, se exercida essa atividade no horário e no local de trabalho e com o consentimento, tácito ou expresso, do banco empregador.

A **Súmula n. 93 do TST**, atinente à remuneração do **bancário**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Tem-se mais uma súmula do TST que corretamente garante o respeito às normas salariais, *in casu*, dos bancários, reconhecendo a **responsabilidade** do **grupo econômico** pela remuneração do obreiro.

Situação muito comum atualmente é a venda de **serviços** (seguros, planos de previdência privada, títulos de capitalização etc.) por bancários, em especial, gerentes e caixas, por possuírem maior contato com os clientes.

---

[21] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas* do TST, p. 197.

A venda desses serviços rende aos empregados **comissões**, que acabam se tornando **habituais** e, portanto, **integrando-se** ao salário. Se os serviços são do empregador, não haveria qualquer dúvida sobre a matéria, pois estaria o empregado prestando serviços ao seu empregador, auferindo por tal mister sua remuneração.

A dúvida surgia quando os serviços vendidos eram de **outras empresas**, que não a empregadora, pela impossibilidade de se falar em salário nessa hipótese, ante a **inexistência de relação de emprego**.

Porém, tal dificuldade jurídica inexiste quando o bancário vende ou põe à venda serviços de empresa do **mesmo grupo econômico** que o empregador, pois aplicam-se as teorias da **responsabilidade ativa** e **passiva**, em que o real empregador é o ***grupo econômico***, sendo este responsável **solidariamente** pelo adimplemento das parcelas salariais.

Da mesma forma que o empregado pode prestar serviços a mais de uma empresa do grupo econômico na mesma jornada de trabalho, nos termos da **Súmula n. 129 do TST** *("A prestação de serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário")*, pode o obreiro (bancário) vender serviços de outras empresas do **mesmo grupo**, devendo ser remunerado por isso. Considerando-se o *grupo* como o **verdadeiro empregador**, pouco importa se o bancário vende serviços de uma corretora de seguros enquanto presta serviços ao banco, pois ambos integram um único grupo de empresas.

Para que decorra tal efeito jurídico, o Tribunal Superior do Trabalho assentou entendimento acerca da necessidade de **autorização** do banco empregador, **expressa** ou **tácita**, pois, em regra, tal atitude pode configurar motivo para **justa causa**.

A venda de outros serviços à **revelia** do empregador, ou seja, violando **proibição expressa** do mesmo, não importa necessidade de pagamento de qualquer quantia, além de enquadrar-se no art. 482, alíneas *c* ou *h* (respectivamente, negociação habitual por conta própria, prejudicial ao trabalho e ato de insubordinação ou indisciplina).

Em suma, não pode haver proibição expressa do empregador. O **silêncio** importa **consentimento tácito**. A autorização, por sua vez, em consentimento expresso.

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO. 1. PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PARCELAS ORIUNDAS DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO. EFEITOS. A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho ante a adesão do empregado a plano de demissão voluntária implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo (Orientação Jurisprudencial n. 270 da SBDI-1/TST). Recurso de revista não conhecido. 2. COMPENSAÇÃO. — Os créditos tipicamente trabalhistas reconhecidos em juízo não são suscetíveis de compensação com a indenização paga em decorrência de adesão do trabalhador a Programa de Incentivo à Demissão Voluntária (PDV). Inteligência da Orientação Jurisprudencial n. 356/SBDI-1/TST. Óbice do art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. 3. BANCÁRIO. COMISSÃO SOBRE VENDA DE SEGUROS. INTEGRAÇÃO À REMUNERAÇÃO. **Nos termos da Súmula 93/TST, integra a remuneração do bancário a vantagem pecuniária por ele auferida na colocação ou venda de papéis ou outros valores mobiliários de**

> **empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, quando exercida essa atividade no horário e local de trabalho e com o consentimento tácito ou expresso do banco empregador**. Incidência do óbice do art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE.1. PRELIMINAR DE NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Não há que se cogitar de nulidade, por negativa de prestação jurisdicional, quando a decisão atacada manifesta tese expressa sobre todos os aspectos manejados pela parte, em suas intervenções processuais oportunas, ainda que de forma contrária a seus desígnios. Recurso de revista não conhecido. 2. BANCÁRIO. GERENTE-GERAL DE AGÊNCIA. HORAS EXTRAS. — A jornada de trabalho do empregado de banco gerente de agência é regida pelo art. 224, § 2º, da CLT. Quanto ao gerente-geral de agência bancária, presume-se o exercício de encargo de gestão, aplicando-se-lhe o art. 62 da CLT — (Súmula 287 do TST). Estando a decisão moldada a tal parâmetro, impossível o processamento da revista, nos termos do art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. 3. SEGURO-DESEMPREGO. 4. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. Sem divergência jurisprudencial específica (Súmula 296, I/TST) não prospera o recurso. Recurso de revista não conhecido. (RR — 442/2002-111-15-00.6, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 94
HORAS EXTRAS (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.

A **Súmula n. 94 do TST**, relativa à **integração** das **horas extras** no **aviso prévio** indenizado, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se em virtude da Lei n. 10.218/2001 ter acrescido o **§ 5º ao art. 487 da CLT**, com a seguinte redação: *"O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado"*.

O reconhecimento legislativo da **integração** das horas extras no aviso prévio fez com que a manutenção da súmula fosse desnecessária.

Laborando o obreiro em jornada extraordinária **habitual**, o valor correspondente ao adicional percebido refletirá em diversas parcelas salariais, tais como 13º salário, férias, recolhimentos para o FGTS, aviso prévio e outros.

SÚMULA N. 95
PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. FGTS (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

A **Súmula n. 95 do TST**, que se referia à **prescrição trintenária do FGTS**, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003, **em virtude da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 362**.

A atual disciplina do tema, como referido, encontra-se na **Súmula n. 362 do TST**, que possui redação bastante parecida com a que ora se analisa, havendo, contudo, a seguinte complementação: *"(...) observado o prazo de 2 (dois) anos após o término do contrato de trabalho"*.

O acréscimo realizado deu-se para adequar a matéria ao inc. XXIX do art. 7º da CRFB/88, que prevê ação quanto aos créditos trabalhistas com **prazo prescricional** de 5 (cinco) anos, *"(...) até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho"*.

Assim, não basta ater-se ao prazo de **30 (trinta) anos** para cobrança das contribuições fundiárias (**FGTS**), havendo que se respeitar ainda o **prazo decadencial** para o ajuizamento da reclamação trabalhista, pois, após 2 (dois) anos do rompimento do pacto laboral, nenhuma verba trabalhista pode mais ser cobrada.

Também sobre o tema *prescrição do FGTS*, destaca-se a **Súmula n. 206 do TST**, a ser analisada oportunamente, que versa sobre a prescrição das contribuições para o FGTS decorrente da prescrição da própria **verba trabalhista**, por exemplo, prescrição do FGTS em decorrência da prescrição das horas extras. Se prescritas essas (principal), prescrito também estará o FGTS (acessório).

Assim, o cancelamento da súmula em comento remete o estudo aos comentários que serão realizados à **Súmula n. 362** do TST.

SÚMULA N. 96
MARÍTIMO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A permanência do tripulante a bordo do navio, no período de repouso, além da jornada, não importa presunção de que esteja à disposição do empregador ou em regime de prorrogação de horário, circunstâncias que devem resultar provadas, dada a natureza do serviço.

A **Súmula n. 96 do TST**, que faz referência à jornada de trabalho do **marítimo**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A análise da presente súmula parte de algumas premissas básicas, a serem expostas a partir de agora.

Segundo dispõe o **art. 4º da CLT**, *"considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada"*. Assim, em regra, todo o período em que o empregado estiver no local de trabalho será considerado como de **trabalho efetivo**, o que significa dizer que, caso o período seja superior a 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais, haverá a necessidade de pagamento de **adicional** de jornada extraordinária.

Assim, se o empregado ingressa no local de trabalho antes da jornada de trabalho ou **permanece** no local após o término daquela, com a **concordância** do empregador, que pode ser **expressa** ou **tácita**, são devidas **horas extraordinárias**, pois se

presume tais períodos como de **serviço efetivo**. É por isso que algumas empresas, em especial, as de maior porte, não permitem o ingresso nas dependências da empresa antes da jornada, tampouco permitem a permanência após seu término.

Aqui há que se lembrar do **art. 58, § 1º, da CLT**, que disciplina o denominado ***tempo residual à disposição***, prescrevendo que não serão considerados extras, nem descontados, os períodos não excedentes a 5 (cinco) minutos, no início e no término da jornada de trabalho, observado o limite máximo de 10 (dez) minutos diários.

Porém, não se pode aplicar aos **marítimos** essa regra geral, pois não se pode impedir a permanência do empregado no local de trabalho, já que trabalha embarcado. A impossibilidade de tal conduta faz com que a **presunção** seja invertida, ou seja, presume-se, salvo **prova em contrário**, que a permanência do obreiro no local de trabalho fora da jornada não é considerada hora extra, e sim realmente **descanso**.

Assim, *a natureza do serviço*, em especial o **local de trabalho** e a impossibilidade de deixá-lo ao final da jornada, faz com que seja necessária a prova de que o período que deveria ser utilizado para descanso estava o obreiro em trabalho.

SÚMULA N. 97
APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Instituída complementação de aposentadoria por ato da empresa, expressamente dependente de regulamentação, as condições desta devem ser observadas como parte integrante da norma.

A **Súmula n. 97 do TST**, que retorna ao tema *complementação de aposentadoria*, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Nos comentários à **Súmula n. 92 do TST**, fez-se menção ao **princípio da proteção** em sua acepção ***situação mais benéfica***, como premissa para a **integração** aos contratos de trabalho dos planos de **complementação de aposentadoria**, mesmo sendo posteriormente estabelecida complementação por órgão oficial.

A matéria discutida na presente súmula, apesar de também fazer menção ao tema *complementação de aposentadoria* por plano estabelecido pela empresa, mostra-se um tanto quanto diversa.

Na situação em voga, apesar de estabelecido o plano de aposentadoria, este não foi pensado em sua integralidade, tendo a empresa relegado para **posterior regulamentação** alguns aspectos, tais como valor e forma da contribuição, tipos de aposentadorias a serem complementadas etc.

Diante do quadro de **necessária regulamentação**, considera-se a primeira norma, instituidora do plano, como **programática**, o que gera aos empregados apenas **expectativa de direito**, e não **direito adquirido** à complementação da aposentadoria.

O entendimento do TST é no sentido de que, sendo expressamente consignada a necessidade de posterior regulamentação, as normas a serem implementadas *"(...) devem ser observadas como parte integrante da norma"*. Isso significa dizer que,

sendo a norma originária programática, nenhum direito poderá ser exercido, efetivado, enquanto não **sobrevier ulterior regulamentação**.

Em termos práticos, significa dizer que o empregado demitido após a instituição da norma originária, mas antes da regulamentação, não possui qualquer direito à complementação da aposentadoria, pois de uma norma meramente programática, **incompleta**, não se originam direitos.

Nesses termos, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[22] afirma que *"Por óbvio, não se pode exigir da empresa, em tais casos, que complemente a aposentadoria do empregado jubilado, já que não haveria fonte de receita para fazer face ao respectivo ônus daí advindo"*. O autor, anteriormente ao texto transcrito, fala sobre a necessidade de regulamentação posterior para saber-se qual seria a fonte de receita, entre outros aspectos. Assim, enquanto não se souber qual é a fonte de receita, não se pode impor o ônus ao empregador, já que tais sistemas são **contributivos**.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESPROVIMENTO. **A C. SBDI-1 do TST vem se posicionando reiteradamente no sentido de que, quando a fonte da obrigação instituidora da complementação de aposentadoria decorre do contrato de trabalho, a competência é da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a matéria**. (AIRR — 988/1996-512-04-40.1, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 20.05.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 29.05.2009)

SÚMULA N. 98
FGTS. INDENIZAÇÃO. EQUIVALÊNCIA. COMPATIBILIDADE (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 299 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A equivalência entre os regimes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e da estabilidade prevista na CLT é meramente jurídica e não econômica, sendo indevidos valores a título de reposição de diferenças. (ex-Súmula n. 98 — RA 57/1980, *DJ* 06.06.1980)

II — A estabilidade contratual ou a derivada de regulamento de empresa são compatíveis com o regime do FGTS. Diversamente ocorre com a estabilidade legal (decenal, art. 492 da CLT), que é renunciada com a opção pelo FGTS. (ex-OJ n. 299 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 98 do TST**, cujos objetos são a **estabilidade** e o **sistema de FGTS**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a incorporação da **Orientação Jurisprudencial n. 299 da SBDI-1 do TST**.

Antes de adentrar ao tema da súmula em análise, faz-se necessário dissertar rapidamente sobre a **estabilidade decenal**, prevista no art. 492 da CLT. Dispõe o texto legal que: *"O empregado que contar mais de 10 (dez) anos de serviço na*

[22] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 203.

mesma empresa não poderá ser despedido senão por motivo de falta grave ou circunstância de força maior, devidamente comprovadas". Essa é a denominada *estabilidade decenal*, ou seja, aquela que surgia após **10 (dez) anos de trabalho** na mesma empresa. Após o decurso do aludido prazo, o empregado somente podia ser dispensado por **justa causa** ou por motivo de **força maior**, situações que deveriam ser **comprovadas** pelo empregador.

A estabilidade decenal foi sendo paulatinamente **substituída** pelo sistema do FGTS, até que, em 1988, com a Constituição Federal, o fundo de garantia passou a ser **obrigatório**, com a substituição integral do antigo modelo.

Destaca-se que os empregados que já gozavam da estabilidade decenal quando da entrada em vigor da CRFB/88 continuaram a usufruí-la, protegendo-se os **direitos adquiridos**.

Ainda, para os que possuíam estabilidade decenal, previu-se a possibilidade de **migração para o novo sistema**, nos moldes do art. 14, § 2º, da Lei n. 8.036/90, atual lei de regência do FGTS, que dispõe: *"O tempo de serviço anterior à atual Constituição poderá ser transacionado entre empregador e empregado, respeitado o limite mínimo de 60% (sessenta por cento) da indenização prevista"*.

Para os não optantes, ou seja, aqueles ainda regidos pelo **sistema estabilitário** do art. 492 da CLT, em caso de rescisão do contrato sem justa causa, seriam aplicadas as normas constantes dos arts. 477, 478 e 497 da CLT, conforme § 1º do art. 14 da Lei n. 8.036/90.

Os artigos em referência dispõem, respectivamente: *"É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direito de haver do empregado uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa"; "A indenização devida pela rescisão de contrato por prazo indeterminado será de 1 (um) mês de remuneração por ano de serviço efetivo, ou por ano ou fração igual ou superior a 6 (seis) meses"; "Extinguindo-se a empresa sem a ocorrência de motivo de força maior, ao empregado estável despedido é garantida a indenização por rescisão do contrato por prazo indeterminado paga em dobro"*.

Verifica-se que, fora do sistema do FGTS, a indenização contava-se por ano de serviço, até se completar 10 (dez) anos, quando não mais poderia ocorrer a dispensa sem justa causa (ou nos termos da Súmula n. 26, 9 anos). Assim, a cada ano ou fração superior a 6 (seis) meses correspondia 1 (um) mês de salário.

No sistema do FGTS, todo mês é depositada, em **conta vinculada** ao empregado, a quantia de **8% da remuneração**, o que perfaz 96% ao ano, que com os rendimentos alcança, para fins de cálculo simplificado, 100% do salário, equivalendo a dizer que, a cada ano, receberá o empregado um salário a título de FGTS. Assim, comparando-se os dois sistemas, mostram-se **economicamente equivalentes**.

Porém, como o sistema da estabilidade decenal foi substituído pelo FGTS, inclusive, como foi dito, com a possibilidade de **conversão** de um sistema no outro, não poderá o empregado requerer a complementação de valores caso verifique que a

conversão lhe causou prejuízos econômicos. Se, em determinado sistema, perceberia de indenização, caso despedido, "x" reais e com a conversão recebeu "x menos 20" reais, não poderá cobrar a diferença de 20 reais. Esse é o entendimento do TST desde o longínquo ano de 1980, quando a Súmula n. 98 foi editada.

A novidade na súmula em comento encontra-se em seu **inc. II**, cuja redação era encontrada na **Orientação Jurisprudencial n. 299 da SBDI-1 do TST**, que aduz: *"A estabilidade contratual ou a derivada de regulamento de empresa são compatíveis com o regime do FGTS. Diversamente ocorre com a estabilidade legal (decenal, art. 492 da CLT), que é renunciada com a opção pelo FGTS".*

Parte o TST, mais uma vez, da premissa de que toda norma trabalhista criada pelos contratantes, seja no próprio contrato de trabalho, seja em regulamento empresarial, desde que **benéfica** ao trabalhador, adere automaticamente àquele, não sendo possível falar-se em incompatibilidade, pois a norma específica traz maior **proteção jurídica** do que aquela emanada da norma geral. Por isso, a estabilidade criada por **norma específica** (contrato de trabalho, regulamento empresarial, negociação coletiva, costumes etc.), desde que mais **benéfica**, deverá ser aplicada ao empregado. Assim, se reconhecida pela empresa uma ***estabilidade quinquenal***, por exemplo, restará impedido a demissão sem justa causa após cinco anos de trabalho para a mesma empresa. Essa norma não impede a aplicação do sistema do FGTS, devendo a empresa recolher o percentual legal sobre a remuneração obreira (8% mensal), tendo o empregado todos os direitos assegurados pela legislação (Lei n. 8.036/90).

Situação totalmente diversa, como expressamente consignado pela súmula, ocorre com a **estabilidade decenal** do art. 492 da CLT, já comentado. Isso porque o sistema do FGTS foi criado exatamente para **pôr fim** a tal estabilidade, que era aplicável a todos os empregados. Tanto que previu o legislador a **opção**, inclusive **retroativa**, para os empregados contratados antes de 1988. Podia-se, àquela época, optar por um ou outro sistema. Somente após a CRFB/88 é que o sistema único do FGTS foi inaugurado, fazendo com que todos os empregados fossem automaticamente contratados sob o novo regime, com exceção dos **domésticos**.

Assim, hoje não há nem que se falar em *opção pelo regime do FGTS*, pois a opção não mais é possível. Ao ser contratado, ao empregado já são aplicadas as normas fundiárias (do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço).

SÚMULA N. 99
AÇÃO RESCISÓRIA. DESERÇÃO. PRAZO
(incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 117 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Havendo recurso ordinário em sede de rescisória, o depósito recursal só é exigível quando for julgado procedente o pedido e imposta condenação em pecúnia, devendo este ser efetuado no prazo recursal, no limite e nos termos da legislação vigente, sob pena de deserção. (ex-Súmula n. 99 — alterada pela Res. 110/2002, *DJ* 15.04.2002 — e ex-OJ n. 117 da SBDI-2 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 99 do TST**, que se refere à realização de **depósito recursal** em recurso ordinário interposto de julgamento de ação rescisória, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 137/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a incorporação da **Orientação Jurisprudencial n. 117 da SBDI-2 do TST**.

Primeiramente, devem ser realizadas algumas considerações acerca da ação rescisória no âmbito laboral.

Dispõe o art. 836 da CLT que: *"É vedado aos órgãos da Justiça do Trabalho conhecer de questões já decididas, excetuados os casos expressamente previstos neste Título e a ação rescisória, que será admitida na forma do disposto no Capítulo IV do Título IX da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 — Código de Processo Civil, sujeita ao depósito prévio de 20% (vinte por cento) do valor da causa, saldo prova de miserabilidade jurídico do autor"*. Destaca-se que tal redação foi determinada pela Lei n. 11.495, de 22 de junho de 2007. Assim, **não** se aplica o depósito de 5% previsto no **art. 488, inc. II, do CPC**, sendo o requisito bem mais rigoroso na Justiça do Trabalho, por exigir 20% a título de **depósito prévio**.

O julgamento de uma ação rescisória compreende duas ou três fases, dependendo do vício a ser atacado, podendo-se ter: 1ª fase: **admissibilidade** da rescisória; 2ª fase: **juízo rescindente**; 3ª fase: **juízo rescisório**.

A primeira fase compreende a análise da presença ou ausência das **condições da ação** e **pressupostos processuais**, além dos requisitos de forma da **petição inicial**. Presentes todos esses requisitos, admite-se a rescisória, com a determinação de **citação do réu** (ou eventual análise de pedido de antecipação de tutela formulado).

A segunda fase — **juízo rescindente** — compreende a análise da existência ou não do **vício** descrito na petição inicial, como a incompetência absoluta, impedimento do magistrado, ofensa à coisa julgada, falsidade da prova, nulidade de citação, entre muitos outros.

Determinados vícios são dissipados apenas com o **juízo rescindente**, ou seja, apenas com a **desconstituição da decisão** (sentença ou acórdão) transitada em julgado. Esse fato verifica-se quando ocorre violação à coisa julgada, bastando a desconstituição do segundo julgamento para pôr fim ao conflito de direito, pois, nessa hipótese, prevalecerá tão somente a **primeira decisão transitada em julgado**. Isso ocorre quando o empregado "x" ajuíza reclamação trabalhista de n. 01 diante da empresa "y" e a sentença de improcedência transita em julgado. Novamente, o empregado formula o mesmo pedido em face do mesmo réu, sendo agora a sentença de procedência que vem a transitar em julgado na ação de n. 02. Diante dessa situação, deve a empresa "y" ajuizar ação rescisória para desconstituir a sentença proferida nos autos da segunda ação, para que produza efeitos apenas a sentença de improcedência proferida nos autos da primeira ação.

Toda ação rescisória compreende, no mínimo, as **duas fases** já analisadas. Somente em algumas situações faz-se necessária a formulação do pedido de **novo julgamento**, que compreende a 3ª fase, denominada ***juízo rescisório***. Nessa etapa, **julga-se novamente** o conflito de direito material, proferindo nova decisão quanto ao mérito da ação.

Apenas alguns vícios que autorizam o ajuizamento da rescisória necessitam desse terceiro juízo (ou fase). Como exemplos, temos: falsidade de prova, invalidação de confissão, erro de fato etc.

Nessas hipóteses, deve-se, no **juízo rescindente**, reconhecer o vício e, no **juízo rescisório**, julgar novamente o conflito de direito material, agora de posse da prova verdadeira ou de nova confissão, sem o erro de fato verificado etc. Acerca de tal juízo, disserta RODRIGO KLIPPEL:[23] *"o juízo rescisório, que é a última das possíveis etapas do processo da rescisória, na qual o órgão competente reavaliará a situação de direito material controvertida no processo originário, cuja decisão foi rescindida"*.

A formulação apenas do pedido rescindente, quando também necessário o pedido rescisório, importa **indeferimento da inicial**, por inépcia, porém, em nome da economia processual, deve-se oportunizar à parte a **emenda da inicial**, nos termos do art. 284 do CPC. Caso não realizada a emenda em **10 (dez) dias**, indefere-se o *exordial*, **extinguindo-se** o processo **sem resolução** do mérito.

Do acórdão que julgar a rescisória, seja para inadmitir, julgar procedentes ou improcedentes os pedidos, terá cabimento o recurso ordinário, nos termos do **art. 895, *b*, da CLT**, que afirma: *"Cabe recurso ordinário para a instância superior: das decisões definitivas dos Tribunais Regionais, em processos de sua competência originária, no prazo de 8 (oito) dias, quer nos dissídios individuais, quer nos dissídios coletivos"*.

Sabe-se que um dos pressupostos recursais é a realização do *preparo*, que, no processo do trabalho, consiste no pagamento das *custas* e *depósito recursal*, este último previsto no **art. 889 da CLT**, a ser **realizado** e **comprovado** dentro do **prazo recursal**.

Assim, há que se verificar a necessidade de realização do depósito recursal no recurso ordinário interposto do julgamento da ação rescisória. Atente-se que não há que se falar em *depósito recursal* quando o recorrente é o empregado, pois somente o **empregador** é compelido a tanto.

Ademais, o depósito recursal possui por finalidade **garantir**, senão integralmente, pelo menos em parte, a **execução** a ser futuramente realizada. Portanto, somente há depósito recursal quando há condenação em **pecúnia**, nos termos da **Súmula n. 161 do TST**, a seguir transcrita: *"Se não há condenação a pagamento em pecúnia, descabe o depósito de que tratam os §§ 1º e 2º do art. 899 da CLT"*.

Partindo-se das premissas lançadas, chega-se ao entendimento exposto na súmula em comento.

Afirma o TST que somente haverá necessidade de depósito recursal quando *for julgado procedente o pedido e imposta condenação em pecúnia.* Cabe definir o conceito de "*julgado procedente*" para aferir as hipóteses de realização do depósito recursal.

Desde logo afirma-se que a súmula faz menção apenas aos recursos interpostos pelo **empregador**, podendo a rescisória ter sido ajuizada também pelo obreiro.

Assim, determinado empregado "A" ajuíza ação rescisória alegando violação ao contraditório, por ausência de intimação, formulando pedido de rescisão (juízo rescindente) do julgado que rejeitou os pedidos formulados na petição inicial. Julgado

[23] KLIPPEL, Rodrigo. *Ação rescisória:* teoria e prática. Rio de Janeiro: Impetus, 2008. p. 125.

procedente o pedido da ação rescisória, haverá a **desconstituição** de alguns atos processuais (realizados sem a intimação do empregado), retornando-se os autos ao juízo de 1º grau. Não há, nessa hipótese, condenação em pecúnia, o que importa dizer que é desnecessário o depósito recursal no recurso interposto de tal acórdão.

Porém, em outra situação, se julgados procedentes os pedidos de rescisão e novo julgamento, impondo condenação em **pecúnia** ao empregador, será **obrigatória** a realização do depósito recursal.

Assim, pode-se afirmar que o recurso ordinário interposto do acórdão que **inadmite** a rescisória não depende de depósito recursal, pois não impõe condenação em pecúnia, o que ocorre também na hipótese de procedência somente do juízo rescindente, pois há apenas a desconstituição do julgado. Porém, na hipótese de ser **julgado procedente** também o **juízo rescisório**, se formulado, com condenação do empregador, o recurso ordinário somente será **admitido** se efetuado, dentro do prazo recursal, o pagamento das custas e **depósito recursal**. A sua ausência importa **deserção** do recurso.

> DECISÃO CONDENATÓRIA EM AÇÃO RESCISÓRIA. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO DEPÓSITO RECURSAL. **Acolhido o pedido de rescisão do julgado e, em juízo rescisório, restabelecida a sentença proferida nos autos da reclamação trabalhista, a qual condenou a empresa ao pagamento de adicional de riscos, deveria ter a requerida, ao interpor recurso ordinário, recolhido o depósito recursal no prazo e limites da lei. Recurso ordinário não conhecido**. (ROAR — 505215/1998.8, Relator Ministro: Aloysio Silva Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 24.09.2002, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 11.10.2002)

SÚMULA N. 100
AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA
(incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns.13, 16, 79, 102, 104, 122 e 145 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — O prazo de decadência, na ação rescisória, conta-se do dia imediatamente subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não. (ex-Súmula n. 100 — alterada pela Res. 109/2001, *DJ* 20.04.2001)

II — Havendo recurso parcial no processo principal, o trânsito em julgado dá-se em momentos e em tribunais diferentes, contando-se o prazo decadencial para a ação rescisória do trânsito em julgado de cada decisão, salvo se o recurso tratar de preliminar ou prejudicial que possa tornar insubsistente a decisão recorrida, hipótese em que flui a decadência a partir do trânsito em julgado da decisão que julgar o recurso parcial. (ex-Súmula n. 100 — alterada pela Res. 109/2001, *DJ* 20.04.2001)

III — Salvo se houver dúvida razoável, a interposição de recurso intempestivo ou a interposição de recurso incabível não protrai o termo inicial do prazo decadencial. (ex-Súmula n. 100 — alterada pela Res. 109/2001, *DJ* 20.04.2001)

IV — O juízo rescindente não está adstrito à certidão de trânsito em julgado juntada com a ação rescisória, podendo formar sua convicção através de outros elementos dos autos quanto à antecipação ou postergação do *dies a quo* do prazo decadencial. (ex-OJ n. 102 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

V — O acordo homologado judicialmente tem força de decisão irrecorrível, na forma do art. 831 da CLT. Assim sendo, o termo conciliatório transita em julgado na data da sua homologação judicial. (ex-OJ n. 104 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

VI — Na hipótese de colusão das partes, o prazo decadencial da ação rescisória somente começa a fluir para o Ministério Público, que não interveio no processo principal, a partir do momento em que tem ciência da fraude. (ex-OJ n. 122 da SBDI-2 — *DJ* 11.08.2003)

VII — Não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição a decisão do TST que, após afastar a decadência em sede de recurso ordinário, aprecia desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (ex-OJ n. 79 da SBDI-2 — inserida em 13.03.2002)

VIII — A exceção de incompetência, ainda que oposta no prazo recursal, sem ter sido aviado o recurso próprio, não tem o condão de afastar a consumação da coisa julgada e, assim, postergar o termo inicial do prazo decadencial para a ação rescisória. (ex-OJ n. 16 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

IX — Prorroga-se até o primeiro dia útil, imediatamente subsequente, o prazo decadencial para ajuizamento de ação rescisória quando expira em férias forenses, feriados, finais de semana ou em dia em que não houver expediente forense. Aplicação do art. 775 da CLT. (ex-OJ n. 13 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

X — Conta-se o prazo decadencial da ação rescisória, após o decurso do prazo legal previsto para a interposição do recurso extraordinário, apenas quando esgotadas todas as vias recursais ordinárias. (ex-OJ n. 145 da SBDI-2 — *DJ* 10.11.2004)

A **Súmula n. 100 do TST**, relacionada ao cabimento e processamento da **ação rescisória**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 13, 16, 79, 102, 104, 122 e 145 da SBDI-2**.

Acerca do inc. I da presente súmula, algumas premissas devem ser fixadas. Em primeiro lugar, destaca-se que o prazo de **2 (dois) anos** para o ajuizamento da ação rescisória, a contar do **trânsito em julgado** da decisão rescindenda, é **decadencial**, não sofrendo, portanto, **suspensão** ou **interrupção**. Esse prazo encontra-se previsto no art. **495 do CPC**.

Outro ponto importante a ser destacado, por adentrar no entendimento previsto no inc. I, é que o trânsito em julgado conta-se, tecnicamente, a partir da **última decisão de mérito** proferida. Assim, se prolatada sentença no dia 10.01.2007 e interposto recurso, porém, intempestivamente, o **não conhecimento** do recurso de apelação acarretará o trânsito em julgado da **sentença**, no dia seguinte ao **último dia** do prazo recursal. Nesse momento, transitou em julgado a sentença objeto da ação rescisória.

Acerca da natureza jurídica da decisão proferida no juízo de admissibilidade, FLÁVIO CHEIM JORGE[24] destaca que *"o grande problema que surge quando se chega à conclusão de que o juízo de admissibilidade dos recursos tem natureza declaratória, diz respeito aos efeitos da decisão que assim se pronuncia. De fato,*

[24] JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*. 3. ed. São Paulo: RT, 2007. p. 60.

sendo declaratória a pretensão, os efeitos serão ex tunc*, decorrendo daí a constatação de que os efeitos da decisão impugnada já existem, mesmo durante o processamento do recurso interposto, caso não venha a ser conhecido"*.

Lembre-se de que esse entendimento é ***eminentemente técnico***. Contudo, não foi aceito pelo TST, STJ e STF, que preferiram analisar a questão sob uma ótica *menos técnica* e *mais racional*, tendo em vista os **prejuízos** que a **demora** no julgamento do recurso (inadmissão) poderiam acarretar ao recorrente. Caso o Poder Judiciário demorasse mais de 2 (dois) anos para proferir decisão de **inadmissão** do recurso, tecnicamente, o recorrente teria perdido o **prazo para a ação rescisória**, o que certamente seria um absurdo, já que a demora no julgamento é injustificável. FLÁVIO CHEIM JORGE[25] uma vez mais, com propriedade, observa que *"uma decisão definitiva a respeito da admissibilidade do recurso pode durar anos, e, nessa hipótese, caso o recurso não venha a ser admitido pelo Tribunal, a parte poderá ter perdido o prazo de 2 anos para a interposição da ação rescisória (art. 495 do CPC)"*.

Por isso, o inc. I destaca que o *dies a quo,* ou seja, o primeiro dia do prazo de **decadência** para o ajuizamento da ação é contado no dia subsequente à **última decisão**, seja de mérito ou não (processual). Nessa hipótese, contar-se-á o aludido prazo a partir da decisão de **inadmissão do recurso**, que possui natureza **processual**.

Sem dúvida que a adoção desse entendimento, mesmo não sendo o mais técnico, é o mais razoável, devendo, portanto, ser seguido sem questionamentos.

O inc. II da súmula analisa o trânsito em julgado **sucessivo**, ou seja, aquele que ocorre quando a parte interpõe recursos parciais. Em primeiro lugar, os recursos podem ser **classificados** em: 1. Totais e parciais; 2. De fundamentação simples e vinculada; 3. Ordinários e extraordinários.

Os recursos classificados como *totais* impugnam **todos os capítulos** em que o recorrente foi **sucumbente**, ou seja, são manejados contra todas as partes da decisão que lhe foram **desfavoráveis**, enquanto os *parciais* impugnam apenas um ou alguns capítulos, acarretando, em regra, o trânsito em julgado dos demais, se sua validade não estiver subordinada à manutenção, pelo tribunal, da parte da decisão impugnada, como ocorre com as **custas** e **honorários advocatícios**.

Assim, se determinada empresa tiver sido condenada ao pagamento de adicional de insalubridade e verbas rescisórias, poderá interpor recurso ordinário em face dos dois capítulos, bem como apenas de um deles. Caso impugne apenas aquele relacionado às verbas rescisórias, por entender indevidas, transitará em julgado o capítulo relacionado ao adicional de insalubridade. O trânsito em julgado se dará no momento em que o recurso ordinário é interposto, tendo em vista a ocorrência de **preclusão consumativa** e a impossibilidade de **complementação** do apelo. Assim, o trânsito ocorreu perante a Vara do Trabalho.

Quanto ao capítulo não objeto do recurso, poderá ser ajuizada ação rescisória, independentemente de não terem sido interpostos os recursos que, em tese, seriam cabíveis à luz da **Súmula n. 514 do STF**. Nessa hipótese, o prazo decadencial da

[25] JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*, p. 61.

rescisória será contado a partir do trânsito perante a Vara do Trabalho, que se deu com a interposição do recurso ordinário. Com relação à competência, será do TRT, tendo em vista que o trânsito ocorreu em **primeiro grau de jurisdição**.

Com relação ao capítulo recorrido, imagine-se que houve o desprovimento do recurso em sede de TRT, com o subsequente trânsito em julgado. Imagine ainda que a parte, não satisfeita com o julgamento, entende por ajuizar ação rescisória em face do acórdão do regional. O prazo será contado do trânsito da última decisão, oriunda do TRT, sendo a competência do próprio tribunal regional, já que *todo tribunal possui competência para desconstituir suas próprias decisões.*

Se tivesse sido interposto Recurso de Revista, conhecido e julgado no mérito pelo TST, do trânsito em julgado do acórdão proferido pelo último tribunal, seria contado o prazo decadência do art. 495 do CPC, sendo também desse tribunal a competência para a ação rescisória.

Essa é a regra geral. Situação distinta ocorre quando o recurso, mesmo parcial, traz **preliminar** ou **prejudicial** capaz de anular toda a decisão proferida, tanto os capítulos recorridos quanto os demais.

A questão aqui exposta deve ser analisada com cuidado, sob pena de proporcionar ao **recurso** a possibilidade de alterar **decisão transitada em julgado**, o que se mostra inviável em nosso sistema.

No recurso parcial, somente se pode falar em alteração da parte não recorrida, quando aquela inserir-se **automaticamente** no âmbito do recurso interposto, **independentemente de pedido expresso** da parte para reformá-la ou anulá-la, tal como ocorre com os ***juros, correção monetária*** e ***verbas de sucumbência***. Assim, se a parte sofre condenação ao pagamento de salários atrasados, bem como aos encargos de sucumbência, e expõe em seu recurso o inconformismo sobre o primeiro capítulo, seu apelo **devolve obrigatoriamente** ao tribunal a matéria ***acessória***, que não transitará em julgado automaticamente.

Fora dessa situação, *"o capítulo não impugnado fica acobertado pela preclusão — e, se se tratar de capítulo de mérito, ficará imutável por força da coisa julgada material. Assim, o tribunal, ao julgar o recurso parcial, não poderá adentrar o exame de qualquer aspecto relacionado ao capítulo não impugnado, nem mesmo para constatar a ausência de um 'pressuposto processual' ou de uma condição da ação. Ao recorrente 'arrependido' da opção somente restará a ação rescisória"*.[26]

Isso significa dizer que, se o recurso for parcial e o pedido formulado for de anulação da sentença, pela existência de algum *error in procedendo*, o **provimento** do recurso acarretará a nulidade apenas do **capítulo recorrido**, bem como do **capítulo acessório**, mas não dos demais, que se encontram acobertados pela **coisa julgada**. Assim, se o reclamado for condenação ao pagamento de adicional noturno e verbas rescisórias, dois capítulos, portanto, e recorrer apenas do segundo, o primeiro transitará em julgado, podendo ser alterado apenas por **ação rescisória**, mesmo que o provimento do recurso

[26] DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2008. v. 3, p. 28.

acarrete a anulação do julgado, pois a expressão "julgado" restringe-se apenas ao **capítulo recorrido**. Esse é o melhor entendimento acerca do inc. II da súmula.

Com relação ao inc. III, tem-se uma exceção à regra exposta no inc. I, uma vez que considera situações em que a decisão proferida no **juízo negativo de admissibilidade** terá **efeitos *ex tunc***, ou seja, retroagirá à data da **interposição** do recurso, com a consequente possibilidade de perda do prazo para a rescisória.

Verificou-se quando dos comentários ao inc. I que, tecnicamente, a natureza jurídica da decisão proferida no juízo de admissibilidade é **declaratória**; portanto, possuindo efeitos *ex tunc*, que **retroagem** à data da interposição do recurso, declarando presentes ou ausentes os **pressupostos de admissibilidade**. Contudo, assentou-se que o entendimento jurisprudencial considera que essa natureza jurídica poderia acarretar a perda do prazo para a ação rescisória, se a decisão definitiva de admissibilidade pelo tribunal fosse proferida após 2 (dois) anos da interposição do recurso, o que, em verdade, não é difícil de ocorrer. Visando **proteger** o recorrente dos efeitos maléficos do denominado *tempo morto do processo,*[27] aplica-se o entendimento de que o início do prazo para a rescisória conta-se da última decisão proferida, de mérito ou processual.

Ocorre que o inc. III excepciona a regra criada pelo inc. I, ao observar que a interposição de recurso **intempestivo** ou **incabível**, salvo se presente a **dúvida razoável**, não protrai o início do prazo do art. 495 do CPC, ou seja, não acarreta a **prorrogação do início da contagem** do prazo, havendo, nessa peculiar situação, efeitos *ex tunc*.

A aplicação do ***princípio da fungibilidade recursal*** acarretaria tal efeito, já que há dúvida acerca do recurso cabível, além da interminável dúvida sobre o prazo a ser respeitado nessa situação.

Com relação ao inc. IV da súmula, tem-se que a convicção do magistrado sobre a **tempestividade** da ação rescisória não está vinculada apenas à **certidão de transitado em julgado**, constante do processo principal e, obrigatoriamente, juntada aos autos da rescisória, como um documento indispensável ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 283 do CPC. Assim, por exemplo, poderá o servidor público certificar o trânsito em julgado equivocadamente, o que deve ser **desconsiderado** pelo julgador. Imagine-se que o recurso foi inadmitido por intempestividade e que não existe qualquer dúvida acerca do pressuposto de admissibilidade. Nessa situação, a decisão de inadmissão operará efeitos *ex tunc*, devendo o trânsito ser certificado no dia seguinte ao término do prazo recursal. Se o servidor certificar como o dia do trânsito da última decisão (inadmissão), o julgador desconsiderará a **certidão** dos autos, levando em consideração a **real data do trânsito**. Claro que a certidão de trânsito, como firmado por quem detém ***fé pública***, deverá ser desconsiderada apenas se houver comprovação nos autos do equívoco cometido, pois somente a presença de provas em contrário elide a **presunção da certidão**.

No que se refere ao inc. V, trata da **homologação** de acordo firmado entre as partes, que nos termos do art. 831, parágrafo único, da CLT, valerá como *"(...) decisão*

[27] GONÇALVES, William Couto. *Garantismo, finalismo e segurança jurídica no processo judicial de solução de conflitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

irrecorrível, salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas”.

A decisão realmente será **irrecorrível** por ausência de ***interesse recursal***, já que nenhuma das partes restou **sucumbente**. A impossibilidade de interposição de qualquer recurso gera o **trânsito em julgado** da sentença ou acórdão que homologar o acordo, ocasionando a imutabilidade da decisão. O cabimento da rescisória encontra-se previsto na **Súmula n. 259 do TST**, cuja redação destaca que *“só por ação rescisória é impugnável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da CLT”*.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[28] afirma que *“(...) homologado acordo, por exemplo, no dia 6.8.2001, deverá o autor ajuizar a ação rescisória até o dia 6.8.2003, pena de caracterizar-se a decadência, sendo desnecessária qualquer outra prova quanto ao trânsito em julgado, para fins de contagem do prazo decadencial”*.

No que se refere ao inc. VI da súmula, em primeiro lugar, há que se conceituar a ***colusão entre as partes***, para fins do corte rescisório previsto no art. 485, III, do CPC. Segundo RODRIGO KLIPPEL,[29] a colusão entre as partes *“(...) ocorre quando haja bilateralidade, ou seja, acordo entre as partes para utilizar o processo para um fim fraudulento, como, por exemplo, formalizar uma transmissão de patrimônio no intuito de que o devedor escape à responsabilidade patrimonial por seus débitos”*.

A procedência da ação rescisória depende da comprovação do **nexo** entre o **conluio** praticado pelas partes e o **pronunciamento judicial**. Ausente o nexo, considerar-se-á que o conluio não produziu os **efeitos** perseguidos, não **contaminando** a decisão judicial, que, por se mostrar hígida, mantém-se inalterada. Nessa hipótese, a rescisória merece ser julgada **improcedente**.

Ainda sobre o tema, destaca-se que, se o conluio ocorrer em processo em que há interesse a propiciar a **intervenção do Ministério Público**, este poderá mover a ação rescisória, tendo em vista sua função de ***custos legis***. Se o conluio visa fraudar a lei e o Órgão Ministerial possui por atribuição a defesa daquela, presente encontra-se a **legitimidade** para a ação. Com relação ao prazo para o ajuizamento da rescisória pelo Ministério Público, mantém-se em **2 (dois) anos**; porém, contados de maneira diferente, pois tem **início** apenas quando o órgão possuir **conhecimento** do conluio. Disso decorre que a ação poderá ser ajuizada muitos anos após o trânsito, pois o **conhecimento do vício** pelo Ministério Público deu-se bem posteriormente àquele fato. Nessa situação, relativiza-se ainda mais o princípio da segurança jurídica para propiciar o respeito à lei, violada pelo ato perpetrado pelas partes.

O inc. VII da súmula trata de aplicar o **art. 515, § 3º, do CPC** ao julgamento de recurso ordinário interposto de acórdão proferido por TRT em ação rescisória. Acerca do cabimento do recurso, temos que o recurso ordinário pode ser interposto nas hipóteses do **art. 895 da CLT**, a saber: a) de sentenças, proferidas em dissídios individuais ou coletivos, pela Vara do Trabalho, sendo julgado pelo TRT; b) de acórdãos proferidos pelo TRT, em processos de sua competência originária, sendo julgados

---

[28] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 214.

[29] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação:* relativização da coisa julgada, p. 167.

pelo TST. A súmula trata dessa segunda hipótese, em que o RO é interposto de julgamento de rescisória, de competência originária de TRT.

Antes da inserção do § 3º do art. 515 do CPC, por meio da Lei n. 10.352/01, se o TST desse provimento ao recurso, afastando a decadência, os autos retornariam ao TRT para novo julgamento da rescisória. Ocorre que, por motivos de **celeridade** e **eficiência** da prestação jurisdicional, entendeu o legislador que o tribunal a quem cabe o julgamento de mérito do recurso poderia desde logo **adentrar no mérito da ação**, julgando-o pela primeira vez, sem que tal fato acarretasse ferimento ao **duplo grau de jurisdição**, ou seja, não constituindo ***supressão de instância***.

Nos termos do parágrafo referido, *"nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento"*.

Verifica-se que a jurisprudência ampliou o entendimento original do legislador, pois a previsão legal somente se aplicaria aos casos de *extinção do processo sem resolução do mérito, do art. 267 do CPC*, porém, o reconhecimento de **decadência** importa ***extinção do processo com resolução do mérito***. Porém, mesmo nessa situação, se o tribunal tiver condições de julgar desde logo a questão, proferindo acórdão com relação ao mérito, deverá fazê-lo, **inclusive sem pedido da parte**, por se tratar de norma jurídica relacionada à efetividade e celeridade processuais, ou seja, de **ordem pública**.

Para que o dispositivo legal possa ser utilizado, fixou o TST que a causa deve versar questão **exclusivamente de direito** e estar em condições de **imediato julgamento**, ou seja, se houver necessidade de **instrução** probatória, os autos deverão ser baixados ao tribunal de origem para regular processamento.

O inc. VIII deve ser analisado com cuidado, tendo em vista a terminologia utilizada pelo TST, que poderá levar a interpretações equivocadas. O inciso em destaque se refere à *exceção de incompetência*, afirmando que, mesmo sendo apresentada no prazo recursal, não tem o condão de afastar o trânsito em julgado, se não acompanhada de recurso próprio.

A *exceção de incompetência* restringe-se apenas às hipóteses de **incompetência relativa**, atinente ao território e ao valor da causa, nos termos do **art. 111 do CPC**. Tal vício deve ser demonstrado na **primeira oportunidade** que o réu possui para falar nos autos, que é a **defesa**, realizada em **audiência**. A não apresentação de exceção em audiência faz com que haja **preclusão** sobre a matéria, **prorrogando-se a competência** e, por consequência, impedindo-se sua posterior alegação. Assim, não há que se falar em *exceção de incompetência no prazo do recurso*.

Para que a redação da súmula tenha sentido, deve-se entender que ela se refere à **incompetência absoluta**, que pode ser alegada a **qualquer momento** e **grau de jurisdição**, inclusive em sede de **ação rescisória**, nos termos do art. 485, II, do CPC.

Ocorre que, sendo proferida decisão passível de recurso, a simples alegação da incompetência absoluta, por qualquer forma, por não se ter uma peça processual específica, não elide o **trânsito em julgado**, pois este somente é evitado com a interposição de **recurso** e seu posterior **conhecimento**. A apresentação de **petição simples** serve para alegar o vício, porém, não para obstar a formação da coisa julgada. Assim, pode

a parte tomar duas providências: 1. Interpor o recurso cabível, alegando-se a incompetência absoluta em seu bojo, o que é mais comum ou; 2. Interpor o recurso cabível e apresentar uma petição simples, alegando o vício. As duas hipóteses remetem o conhecimento da matéria ao tribunal por tratar-se de matéria de **ordem pública, cognoscível de ofício**, o que significa dizer que a parte nem precisaria alegar o vício, seja em petição apartada ou no próprio recurso. Porém, por experiência, recomenda-se alegar e demonstrar todos os vícios, facilitando o julgamento da matéria pelo tribunal encarregado da análise de mérito do recurso.

O inc. IX refere-se à aplicação do **art. 775 da CLT** à contagem do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória, mais especificamente, o parágrafo único do artigo, que se encontra assim redigido: *“Os prazos que se vencerem em sábado, domingo ou feriado, terminarão no primeiro dia útil seguinte”*.

Aplica-se a regra geral da contagem dos prazos processuais, também presente no **art. 184 do CPC**, alargando o último dia do prazo para o **dia útil seguinte** ao término, quando ocorrer em sábado, domingo, feriado ou dia em que não houver **expediente forense** ou quando este **terminar antes** do horário normal. Quaisquer das situações impede o autor de utilizar-se integralmente do prazo, não podendo sofrer prejuízos no exercício do direito de ação.

Por fim, o inc. X da súmula destaca que o início da contagem do prazo para a rescisória se dará ao término do prazo de interposição do **recurso extraordinário** (15 dias), apenas quando tiverem sido interpostos todos os recursos ordinários. Interpretação *a contrario sensu* importa dizer que, se não interpostos todos os recursos ordinários cabíveis na demanda, o prazo para a rescisória será contado do término do prazo do recurso que deveria ter sido interposto, pois nesse momento se dará o trânsito em julgado, já que o recurso extraordinário **não será admitido**, por ausência de **cabimento**, retroagindo a data do trânsito, conforme já analisado nos incs. I e III da presente súmula. Explica-se.

O recurso extraordinário somente pode ser interposto após terem sido **esgotadas as instância inferiores**, com o consequente manejo (interposição) de todos os **recursos ordinários**, pois somente nessa hipótese o extraordinário atenderá ao requisito descrito na CRFB/88, de ser utilizado apenas para impugnar decisões proferidas em **única** ou **última** instância.

A **Súmula n. 281 do STF** destaca que *“é inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada”*.

Analisando o conteúdo da súmula, verifica-se que o recurso extraordinário interposto sem o esgotamento das **vias ordinárias** será inadmitido, por ausência de cabimento. Não há, nessa hipótese, dúvida razoável, razão pela qual, nos termos do inc. III, o prazo da rescisória não será dilatado, o que representa dizer que será *ex tunc*, retroagindo ao término do recurso que deveria ter sido interposto, por exemplo, recurso ordinário, recurso de revista, agravo de petição etc.

Contudo, se todos os recursos ordinários tiverem sido interpostos e havendo possibilidade de interposição do extraordinário, a não utilização deste levará ao trânsito em julgado, no dia **imediatamente subsequente** ao término do prazo de 15 (quinze) dias de que dispunha a parte.

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. *DIES A QUO*. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. ÓBICE DA SÚMULA/TST N. 126 AO PROCESSAMENTO DO RECURSO DE REVISTA. **A interposição de agravo de instrumento, no prazo legal, para destrancar recurso de revista cabível em abstrato (porquanto calcado em violação de lei federal e divergência jurisprudencial) — ainda que não provido por intentar o apelo extraordinário o revolvimento de fatos e provas — protrai o termo inicial do prazo decadencial. Inteligência do item III da Súmula/TST n. 100**. Recurso ordinário provido para, afastada a prejudicial de decadência e considerando que no presente feito a pretensão rescisória veio fundada nos incisos IV e VII do artigo 485 do CPC, não versando a causa exclusivamente sobre questão de direito, determinar o retorno dos autos ao Egrégio TRT da 5ª Região a fim de que prossiga no exame da ação rescisória como entender de direito. (ROAR — 40772/2001-000-05-00.6, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 23.06.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 101
DIÁRIAS DE VIAGEM. SALÁRIO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 292 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Integram o salário, pelo seu valor total e para efeitos indenizatórios, as diárias de viagem que excedam a 50% (cinquenta por cento) do salário do empregado, enquanto perdurarem as viagens (primeira parte — ex-Súmula n. 101 — RA 65/1980, *DJ* 18.06.1980; segunda parte — ex-OJ n. 292 da SBDI-1 — inserida em 11.08.2003)

A **Súmula n. 101 do TST**, que se refere à **incorporação** do valor das **diárias de viagem** ao salário, obteve **nova redação** pela Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 292 da SBDI-1 do TST**.

A súmula em comento vai ao encontro do **art. 457, § 2º, da CLT**, que versa sobre a *remuneração* do empregado. Em verdade, a súmula possui uma redação *invertida* se comparada ao texto legal, além de deixar claro quais parcelas se incorporam ao salário do empregado.

Nos termos do art. 457, § 2º, da CLT, *"Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado"*.

A redação supratranscrita gerou grande discussão doutrinária e jurisprudencial sobre a **incorporação** das **ajudas de custo e diárias** ao salário. Correntes doutrinárias se formaram no sentido de afirmar que: 1. As **ajudas de custo não se integram** ao salário, independentemente de representarem mais ou menos 50% do salário percebido pelo empregado; 2. As **ajudas de custo** e as **diárias integram** o salário do obreiro se representarem mais de 50% do valor percebido.

A corrente doutrinária que se firmou foi no sentido de que as **ajudas de custo nunca se integram ao salário**, pois estas dependem de **comprovação** pelo empregado. Assim, se há o pagamento desse benefício mediante comprovação de gastos,

trata-se de parcela de cunho não salarial. É claro que o pagamento de *ajuda de custo* sem comprovação dos gastos demonstra que, em verdade, trata-se de salário e que, portanto, o empregador está tentando **burlar** direitos trabalhistas.

Com relação às **diárias de viagem**, esclareceu o TST que, se o valor corresponder a **mais de 50% do salário**, será considerado **parte integrante** do mesmo, presumindo-se a **fraude** trabalhista. Assim, inviável a seguinte situação: obreiro percebendo salário mensal de R$ 1.000,00 (mil reais) e diárias de viagem de R$ 700,00 (setecentos reais). Entendeu-se que o valor elevado das diárias gera uma grande possibilidade de fraude, em afronta ao **art. 9º da CLT**.

Traz ainda o entendimento sumulado importante menção ao **aspecto temporal**, afirmando que *"as diárias de viagem que excedam a 50% (cinquenta por cento) do salário do empregado, enquanto perdurarem as viagens"*, ou seja, qualquer valor, inferior ou superior a 50%, se pago a título de diárias, sem que tenham sido efetuadas as viagens, será incorporado aos salários, pois o pagamento deu-se **sem a realização do fato gerador**, o que demonstra o intuito fraudatório de tal pagamento.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DIÁRIAS. NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. **Quando não demonstrado que a retribuição das despesas com viagens era superior a 50% (cinquenta por cento) do salário, revela-se imperiosa a conclusão de que as diárias recebidas não integram o salário, possuindo tão somente natureza jurídica indenizatória, conforme entendimento constante do § 2º do art. 457 da CLT e da Súmula 101/TST**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 2010/2001-020-05-40.0, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 03.12.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 12.12.2008)

SÚMULA N. 102
BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA (incorporadas as Súmulas ns. 166, 204 e 232 e as Orientações Jurisprudenciais ns. 15, 222 e 288 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos. (ex-Súmula n. 204 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

II — O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis. (ex-Súmula n. 166 — RA 102/1982, *DJ* 11.10.1982 e *DJ* 15.10.1982)

III — Ao bancário exercente de cargo de confiança previsto no art. 224, § 2º, da CLT são devidas as 7ª e 8ª horas, como extras, no período em que se verificar o pagamento a menor da gratificação de 1/3. (ex-OJ n. 288 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003)

IV — O bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de trabalho de 8 (oito) horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava. (ex-Súmula n. 232 — RA 14/1985, *DJ* 19.09.1985)

V — O advogado empregado de banco, pelo simples exercício da advocacia, não exerce cargo de confiança, não se enquadrando, portanto, na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT. (ex-OJ n. 222 da SBDI-1 — inserida em 20.06.2001)

VI — O caixa bancário, ainda que caixa executivo, não exerce cargo de confiança. Se perceber gratificação igual ou superior a um terço do salário do posto efetivo, essa remunera apenas a maior responsabilidade do cargo e não as duas horas extraordinárias além da sexta. (ex-Súmula n. 102 — RA 66/1980, *DJ* 18.06.1980 e republicada *DJ* 14.07.1980)

VII — O bancário exercente de função de confiança, que percebe a gratificação não inferior ao terço legal, ainda que norma coletiva contemple percentual superior, não tem direito às sétima e oitava horas como extras, mas tão somente às diferenças de gratificação de função, se postuladas. (ex-OJ n. 15 da SBDI-1 — inserida em 14.03.1994)

A **Súmula n. 102 do TST**, relacionada ao exercício de **cargo de confiança por bancário**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Súmulas ns. 166, 204 e 232 e as Orientações Jurisprudenciais ns. 15, 222 e 288 da SBDI-1 do TST**.

O inc. I da súmula encontra-se totalmente vinculado ao disposto na **Súmula n. 126 do TST**, que assim versa: *"Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894,* b*, da CLT) para reexame de fatos e provas"*.

Saber se determinado bancário exercia ou não função de confiança, significa analisar as **provas** constantes nos autos acerca do trabalho realizado no dia a dia, as atribuições, obrigações, poder de mando etc., o que somente é possível nos **recursos** classificados de ***ordinários*** e não nos ***extraordinários***, como os recursos de **revista** e **embargos**.

Estes últimos não se prestam para **reexaminar fatos e provas**, e sim para verificar se a norma legal — infraconstitucional ou constitucional — foi **aplicada corretamente**, ou seja, são recursos de ***estrito direito***.

Na situação versada no inc. I, os recursos de revista ou embargos não serão admitidos, sendo **inviável** a análise de tal matéria, que deveria ter sido rediscutida apenas na **instância ordinária**, ou seja, até o TRT.

Com relação ao inc. II, que trata do recebimento de **gratificação** pelo exercício de **função de confiança**, bem como a prestação de serviços extraordinários, alguns comentários devem ser tecidos. Em primeiro lugar, destaca-se que o **art. 224 da CLT** prevê a **jornada reduzida** para o bancário, de 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) semanais. Contudo, o § 2º dispõe que tal regra **não se aplica** aos detentores de **cargo de confiança**, *"(...) desde que o valor da gratificação não seja inferior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo"*.

Aos detentores de cargo de confiança, aplica-se a regra geral do **art. 7º, XIII, da CRFB/88**, que limita a jornada de trabalho diária a 8 (oito) horas. Porém, trabalhando além do limite fixado no art. 224 da CLT, não terá direito à percepção das 2 (duas) horas extraordinárias, tendo em vista que essas **presumem-se pagas** por meio da **gratificação de função** recebida, de no mínimo **1/3 (um terço) do salário** do cargo

efetivo. Tal valor já remunera eventuais **horas extras trabalhadas**, desde que não se ultrapasse o máximo diário de 8 (oito) horas. Além desse limite, será devido o adicional legal de, no mínimo, **50% (cinquenta por cento)** da hora normal.

O inc. III, em verdade, apenas complementa o anterior, destacando que, se a gratificação for **paga a menor**, ou seja, sendo inferior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo, deverão ser remuneradas as **7ª e 8ª horas trabalhadas**, tendo em vista que o § 2º do art. 224 da CLT é enfático ao afirmar que não se aplica o *caput* desde que haja o **pagamento da gratificação**, no mínimo, de 1/3 do salário normal, percebido antes da ocupação do cargo de confiança.

Continuando a análise da súmula, o inc. IV destaca serem consideradas extraordinárias todas as horas trabalhadas além da 8º diária, por aqueles que se enquadram no § 2º do art. 224 da CLT, ou seja, que exercem função de confiança. Já restou consignado que a gratificação de função remunera as 7ª e 8ª horas, mas não aquelas que **excederem** a jornada-padrão da CRFB/88, qual seja, **8 (oito) horas** diárias.

A análise do inc. V da súmula faz renascer o tema acerca da *configuração da função de confiança.* O texto sumulado destaca que o simples fato de o **advogado** ser **empregado** do banco não o faz ocupante de **cargo de confiança**.

Para AMAURI MASCARO NASCIMENTO,[30] *"(...) é possível sustentar que cargo de confiança é aquele no qual o empregado ocupa uma posição hierárquica elevada, na qual tenha poderes de agir pelo empregador nos seus atos de representação externa"*. ALICE MONTEIRO DE BARROS[31] destaca que *"a exceção prevista no § 2º do art. 224 da CLT, que sujeita o bancário a oito horas diárias de trabalho, abrange todos os cargos que pressupõem atividades de direção, coordenação, supervisão ou fiscalização burocrática de serviços, capazes de colocar o seu ocupante acima do nível dos colegas, cujas funções dirige"*.

É dentro desse contexto que se verifica que o simples fato de o empregado ser advogado do banco, possuindo **procuração** para agir em nome daquele, não lhe transforma em *ocupante de cargo de confiança*, tendo em vista ser necessária a verificação das **atribuições**, poder de mando, direção, subordinação etc. A existência de mandato *ad judicia* não lhe insere na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, pois aquele documento é indispensável à **representação processual**, podendo ser outorgado a qualquer advogado, empregado ou não.

Acerca do inc. VI, destacam-se as bem lançadas palavras de ALICE MONTEIRO DE BARROS:[32] *"também não se enquadra como de confiança bancária o caixa, ainda que executivo. Esse cargo requer eficiência técnica, honestidade e zelo funcional, entretanto, seus ocupantes não realizam atividades de direção, fiscalização, gerência, chefia ou equivalente. Mesmo que o caixa perceba gratificação, está excluído do conceito de cargo de confiança bancária e sujeita-se à jornada de seis horas"*.

Verifica-se que não é o pagamento da **gratificação** prescrita no § 2º do art. 224 da CLT que transforma o cargo exercido em *cargo de confiança*, mas a conjugação

---

30 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*. 33. ed. São Paulo: LTr, 2007. p. 185.

31 BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2005. p. 253.

32 BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*, p. 254.

do **trabalho desenvolvido** e o pagamento da aludida **gratificação**. Somente a presença dos dois importa reconhecimento da natureza do cargo. No caso do caixa, a jornada continua a ser de 6 (seis) horas diárias, apesar do recebimento da gratificação. Nessa situação específica, pela natureza do cargo, o valor adicional recebido é considerado como uma **contraprestação** pelo trabalho realizado, mesmo não sendo de confiança. Nos termos do enunciado do TST, o valor remunera tão somente a *maior responsabilidade do cargo*. Se prestadas horas extraordinárias, ou seja, além das 6 (seis) diárias, deverá haver o pagamento de **adicional**, no mínimo, de 50% (cinquenta por cento) da hora normal.

Por último, o inc. VII destaca a possibilidade de **norma coletiva** impor o pagamento de gratificação por função de confiança **superior a 1/3 (um terço)**, trazendo norma mais **benéfica** que aquela disposta no § 2º do art. 224 da CLT. Contudo, a possibilidade de se estender a jornada de trabalho do bancário até **8 (oito) horas diárias**, quando caracterizado o exercício do **cargo de confiança**, se dá com o pagamento da gratificação legal de no mínimo 1/3 (um terço). Sendo paga tal gratificação, é lícito exigir o trabalho em jornada **superior** à legal, havendo, contudo, direito à **complementação** do valor da gratificação, uma vez que a norma coletiva impôs valor superior.

Em síntese, poderá o obreiro, não obstante a situação já analisada, pleitear judicialmente as **diferenças** entre a gratificação legal e a convencional, já que esta última mostra-se **benéfica** em relação àquela. Não são devidas **horas extraordinárias** se o trabalho diário desenvolvido for de até 8 (oito) horas, porém são devidos os valores decorrentes do **pagamento a menor**.

> RECURSO DE REVISTA — PRELIMINAR DE NULIDADE — SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA — CAUSA MADURA — ART. 515, § 3º, DO CPC. Afastada a prescrição, é possível o julgamento do mérito pelo Colegiado *ad quem*, sempre que a questão seja somente de direito ou, sendo de direito e de fato, se a causa estiver preparada para esse fim. Incidência do art. 515, § 3º, do CPC. PRELIMINAR DE NULIDADE — NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. É insubsistente a arguição de negativa de prestação jurisdicional, porquanto o Tribunal de origem examinou as questões propostas pelo Reclamado e consignou, no acórdão, as razões de seu convencimento. A simples contrariedade das razões de decidir às pretensões da parte não configura abstenção da atividade julgadora. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA — SÚMULA N. 126 DO TST. O acórdão recorrido consignou que a transferência do Autor deu-se em caráter provisório. A alegação recursal no sentido da definitividade da transferência encontra obstáculo na Súmula n. 126 do TST. HORAS EXTRAS — CARGO DE CONFIANÇA — INEXISTÊNCIA DE AMPLOS PODERES DE GESTÃO — SÚMULA N. 102, I, DO TST **1. O Eg. Tribunal Regional afastou o exercício de cargo de confiança, registrando que o Reclamante não detinha plenos poderes de direção e estava sujeito à fiscalização em seu horário. Desse modo, são inaplicáveis ao caso o art. 62, II, da CLT e a Súmula n. 287 do TST. 2. No mais, a Súmula n. 102, item I, do TST é expressa ao vedar o exame, em Recurso de Revista, da configuração ou não do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT**. Incide, ainda, a Súmula n. 126 do TST. Recurso de Revista não conhecido. (RR — 759/2006-099-03-00.2, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 24.06.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 103
TEMPO DE SERVIÇO. LICENÇA-PRÊMIO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os trabalhadores que hajam prestado serviço no regime da Lei n. 1.890, de 13.06.1953, e optado pelo regime estatutário, não contam, posteriormente, esse período para fins de licença-prêmio, privativa de servidores estatutários.

A **Súmula n. 103 do TST**, atinente à contagem do **tempo de serviço** para fins de licença-prêmio, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema hoje é regulamentado pela **Lei n. 8.112/90**, que trata do regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

O art. 245 da referida lei possui a seguinte redação: *"A licença especial disciplinada pelo art. 116 da Lei 1.711, de 1952, ou por outro diploma legal, fica transformada em licença-prêmio por assiduidade, na forma prevista nos arts. 87 a 90"*.

Os arts. 88 e 89 foram revogados, enquanto o art. 90 foi vetado pelo Presidente da República. O art. 87 teve sua redação alterada em 1997, passando a externar a seguinte norma: *"Após cada quinquênio de efetivo exercício, o servidor poderá, no interesse da Administração, afastar-se do exercício do cargo efetivo, com a respectiva remuneração, por até 3 (três) meses, para participar de curso de capacitação profissional"*.

Isso significa dizer que o período trabalhado como ***celetista*** pode ser transformado em **licença-prêmio**, que poderá servir para realizar cursos de **capacitação profissional**, a bem da Administração Pública.

Assim, o período a que alude a súmula, será contado para fins de licença-prêmio, com o objetivo prescrito no **art. 87 da Lei n. 8.112/90**.

SÚMULA N. 104
FÉRIAS. TRABALHADOR RURAL (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o pagamento de férias ao rurícola, qualquer que tenha sido a data de sua admissão e, em dobro, se não concedidas na época prevista em lei.

A **Súmula n. 104 do TST**, atinente às férias do trabalhador rural, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da presente súmula deu-se por total **desnecessidade** de sua manutenção, já que a Lei n. 5.889/73 (Lei do Trabalhador Rural) e a CRFB/88, em seu art. 7º, XVII, preveem o pagamento das **férias acrescida de 1/3**, bem como o seu pagamento em **dobro**, quando não concedido o descanso anual dentro do **período concessivo**, nos termos do art. 137 da CLT.

Dispõe o **art. 1º da Lei n. 5.889/73** que *"as relações de trabalho rural serão reguladas por esta Lei e, no que com ela não colidirem, pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943"*.

Por sua vez, dispõe o **art. 7º, XVII, da CRFB/88**: *"São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal"*.

Não há qualquer **incompatibilidade** entre a Lei do Rural e a CLT, razão pela qual fazem os trabalhadores rurais jus ao descanso de **30 (trinta) dias** corridos por ano de trabalho, a serem gozados no **período concessivo**, sob pena de pagamento em dobro. Além disso, sendo pagas de forma simples ou em dobro, deve ser acrescido o **1/3 constitucional**.

SÚMULA N. 105
FUNCIONÁRIO PÚBLICO. QUINQUÊNIOS (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado estatutário que optar pelo regime celetista, com o congelamento dos quinquênios em seus valores à época, não tem direito ao reajuste posterior dos seus níveis.

A **Súmula n. 105 do TST**, atinente ao **congelamento** dos **quinquênios** pagos aos estatutários quando da alteração desse regime para o celetista, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se em virtude da impossibilidade jurídica de alteração entre os regimes estatutário e celetista, tendo em vista a total diferença existente entre ambos.

Apesar de a **Administração Pública** contratar pelos dois regimes — estatutário e celetista — em todas as hipóteses a contratação deve ser precedida de **concurso público**, sob pena de **nulidade** do vínculo e **responsabilidade** dos agentes públicos.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[33] com acuidade, verifica que *"cuida-se de época que pertence ao passado, não havendo, hoje, a possibilidade de opção de um para outro regime"*.

A súmula sob comento, datada do ano de 1980, dispunha sobre o **congelamento dos quinquênios** quando da passagem do regime estatutário para o celetista. O congelamento significa dizer que o servidor não perderia o **direito já adquirido**, porém, teria seu valor congelado, paralisado, já que tal verba não é prevista pela legislação trabalhista (**CLT**), decorrendo apenas de **acordos e convenções coletivas** de trabalho. O não congelamento acarretaria uma situação de desigualdade para com os demais empregados regidos pelas normas celetistas, pois exerceriam a mesma função, mas não receberiam o aludida verba.

Com a impossibilidade de alteração de regimes jurídicos, a súmula perdeu importância, razão pela qual foi cancelada.

[33] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 226.

SÚMULA N. 106
APOSENTADORIA. FERROVIÁRIO. COMPETÊNCIA (cancelada) — Res. 157/2009, DEJT 04, 08 e 09.09.2009

É incompetente a Justiça do Trabalho para julgar ação ajuizada em face da Rede Ferroviária Federal, em que ex-empregado desta pleiteie complementação de aposentadoria, elaboração ou alteração de folhas de pagamento de aposentados, se por essas obrigações responde órgão da previdência social.

A **Súmula n. 106 do TST**, que dispunha sobre a incompetência da Justiça do Trabalho para analisar o pleito formulado por ex-empregado da Rede Ferroviária Federal, visando a complementação de aposentadoria, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 157/2009 do TST, publicada no DeJT nos dias 04, 08 e 09.09.2009.

O cancelamento da súmula gera, por consequência, o entendimento acerca da competência da Justiça do Trabalho para os pedidos de complementação de aposentadoria formulados por ex-empregados da Rede Ferroviária Federal, **mesmo que a aposentadoria seja paga pelo INSS**.

O posicionamento do TST firmou no julgamento do ROAR – 6130/2002-909-09-00.8, a favor do Pleno do Tribunal, em que se reconheceu que, após a EC n. 45/04, todos os pedidos oriundos de relação de trabalho estão insertos na **competência material** da Justiça do Trabalho.

Se a complementação de aposentadoria tem por base parcelas devidas durante o **contrato de trabalho**, nada mais natural do que incluir tal pleito na competência material — absoluta — da Justiça laboral. Nesse ponto, não se pode afirmar a incompetência por ser o pagamento devido pelo INSS, pois o critério de competência a ser analisado não é o *pessoal,* e, sim, o *material*, conforme art. 114, I, da CRFB/88.

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. SÚMULA 106. CANCELAMENTO. **1. Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho, no exercício de jurisdição voluntária, apreciar pretensão de empregado aposentado e a Rede Ferroviária Federal S.A. tendo por objeto diferenças de complementação de aposentadoria em virtude de parcelas oriundas do contrato de trabalho, a despeito de a referida complementação de aposentadoria ser implementada por órgão oficial de previdência, no caso, INSS — INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL. 2. O aspecto central para a determinação da nova competência material da Justiça do Trabalho, desde o advento da EC nº 45/04, repousa na circunstância de que se deslocou o centro gravitacional determinante da competência material da Justiça do Trabalho dos sujeitos da relação de emprego para a controvérsia oriunda de relação de trabalho. De um critério fundado em categorias subjetivas (dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores), passou-se a parâmetros de ordem objetiva (ações oriundas da relação de trabalho). 3. Cancelamento da Súmula 106 do TST.** (ROAR – 613000-65.2002.5.09.0909, Redator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 31.08.2009, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 18.09.2009)

SÚMULA N. 107
AÇÃO RESCISÓRIA. PROVA (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É indispensável a juntada à inicial da ação rescisória da prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda, sob pena de indeferimento liminar.

A **Súmula n. 107 do TST**, atinente à prova do **trânsito em julgado** para o ajuizamento de ação rescisória teve o seu **cancelamento mantido** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento exposto na presente súmula foi substituído pela redação da ***Súmula n. 299 do TST***, a ser oportunamente comentada. Em síntese, a ausência da **prova** do **trânsito em julgado** da **decisão rescindenda** não mais importará **indeferimento** da inicial. Diante desse quadro, em nome da **economia processual**, deverá o magistrado determinar a **emenda da inicial**, nos termos do art. 284 do CPC, no prazo de 10 (dez) dias. Caso não emendada a peça inicial, será indeferida, com a consequente **extinção** sem resolução do mérito. Transcreve-se o inc. II da **Súmula n. 299** para conhecimento: *"Verificando o relator que a parte interessada não juntou à inicial o documento comprobatório, abrirá prazo de 10 (dez) dias para que o faça, sob pena de indeferimento"*.

SÚMULA N. 108
COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO. ACORDO (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A compensação de horário semanal deve ser ajustada por acordo escrito, não necessariamente em acordo coletivo ou convenção coletiva, exceto quanto ao trabalho da mulher.

A **Súmula n. 108 do TST**, que se refere à **compensação de horário**, teve o seu **cancelamento mantido** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A disciplina do tema *compensação de horário* ou *compensação de jornada* encontra-se na ***Súmula n. 85 do TST***, devidamente comentada em todos os seus aspectos. Dispõe o inc. I da referida súmula que *"A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva"*. Verifica-se inexistir qualquer diferença de tratamento para homem e mulher, razão pela qual não mais subsiste a **discriminação** realizada pela súmula ora comentada.

Atualmente, tanto para o homem quanto para a mulher, a compensação de jornada pode ser realizada por acordo individual, acordo coletivo ou convenção coletiva.

Ademais, resta revogado pela Lei n. 7.855/89 o art. 374 da CLT, *"que estipulava que o trabalho da mulher poderia ser elevado ao máximo de duas horas diárias, mediante convenção ou acordo coletivo"*.[34]

Por fim, o inc. XIII do art. 7º da CRFB/88 dispõe, sem realizar qualquer diferenciação entre homem e mulher, que é direito do trabalhador a *"duração do trabalho*

[34] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 228.

normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários (...)".

Ante a **igualdade** perpetrada pela CRFB/88 entre homens e mulheres, entendeu o TST por **manter o cancelamento** da presente.

SÚMULA N. 109
GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem.

A **Súmula n. 109 do TST**, relativo à percepção da **gratificação de função** prescrita no art. 224, § 2º, da CLT, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula aplica-se aos **bancários** que, apesar de não se enquadrarem em funções de confiança, chefia, direção e outras descritas no § 2º do art. 224 da CLT, percebem **gratificação de função**.

Conforme analisado na **Súmula n. 102 do TST**, a simples percepção da gratificação, que é de no mínimo 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo, não acarreta o enquadramento do bancário em **cargo de confiança**, o que resulta dizer que sua jornada de trabalho continua a ser de 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) semanais.

Por consequência, o trabalho prestado além daquela jornada importa pagamento de **adicional de trabalho extraordinário**. Isso porque a gratificação, nessa hipótese, não serve para remunerar as 7ª e 8ª horas trabalhadas, e sim, por exemplo, a maior responsabilidade e desgaste no exercício da função, como ocorre com os caixas, já que não há exercício de cargo de chefia etc.

Por isso é que o TST destaca, de forma **taxativa**, que a gratificação não remunera as horas extraordinárias, ou, em outras palavras, o **trabalho extraordinário** não pode ser compensado com o valor da vantagem.

Informações mais detalhadas sobre o trabalho exercido pelo bancário ocupante de cargo de confiança podem ser extraídas da leitura da **Súmula n. 102 do TST**.

RECURSO DE REVISTA. TRABALHO EM FERIADO. HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. NÃO EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA BANCÁRIO. COMPENSAÇÃO. **Esta D. Turma, registrando mudança de entendimento decorrente do atual e recente entendimento da SDI-1 desta Corte, considerou válida a compensação das horas extras com o valor percebido a título de gratificação de função. Ressalva de entendimento deste Relator que entende ser manifesta a aplicação, no caso concreto, da Súmula 109/TST, que espelha tese sólida e historicamente sedimentada no sentido de que o bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem**. Recurso conhecido e desprovido. (RR — 1439/2005-005-03-00.8, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 13.05.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 22.05.2009)

SÚMULA N. 110
JORNADA DE TRABALHO. INTERVALO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional.

A **Súmula n. 110 do TST**, acerca da não concessão do **intervalo *interjornada***, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O regime de **revezamento** é aquele em que o empregado trabalha em diversos turnos, pela manha, tarde ou noite. Há a alteração do horário de trabalho **regularmente**, podendo ser diário, semanal, quinzenal etc.

Pela CRFB/88, a jornada máxima em **turnos ininterruptos de revezamento** é de 6 horas diárias, sendo que a **Súmula n. 423 do TST** permitiu a prorrogação por acordo coletivo ou convenção coletiva para o máximo de 8 horas.

Adentrando ao tema tratado na súmula, temos que a CLT especifica dois tipos de intervalos, a saber: *interjornada* e *intrajornada,* disciplinados, respectivamente, nos **arts. 66 e 71 da CLT**. Dispõe o art. 66 que *"entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso"*. Já o art. 71 assegura que *"em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas"*.

Além dos intervalos referidos, garante-se aos empregados o ***repouso semanal remunerado***, conforme art. 1º da Lei n. 605/49, cuja redação é a seguinte: *"Todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado, de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas, preferencialmente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local"*.

A súmula em comento faz referência ao ***intervalo interjornada*** (entre jornadas de trabalho) e ao ***repouso semanal remunerado***. O primeiro com prazo mínimo de 11 horas e o segundo de 24 horas.

Se entre duas jornadas de trabalho houver um descanso semanal remunerado, o prazo de descanso mínimo do empregado será de **35 horas**, que é a soma das 11 horas do intervalo com as 24 horas do repouso semanal. Se o empregado terminar a jornada de trabalho na sexta-feira, às 18 horas, somente poderá retornar ao trabalho após 35 horas de descanso, ou seja, não poderá retornar antes das 5 horas de domingo. Porém, como grande parte dos empregados não labora aos domingos, retornará na segunda-feira.

Em retornando antes das 5 horas de domingo, serão devidas **horas extraordinárias**, com o adicional respectivo, pois desrespeitado o prazo mínimo para descanso.

RECURSO DE REVISTA. PETROLEIROS. LEI 5.811/72. INTERVALO INTERJORNADA. Esta Corte firmou entendimento, cristalizado na Súmula 391, no sentido de que a Lei n. 5.811/72, no que tange à duração da jornada de trabalho em regime de revezamento dos petroleiros, foi recepcionada pela Constituição da República de 1988. No entanto, a supracitada lei não versa especificamente sobre o intervalo interjornada, sendo aplicável aos petroleiros as disposições contidas no art. 66 da CLT. **De outro turno, o desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, nos moldes da Súmula 110 e da OJ 355/SDI, ambas desta Corte, o pagamento da integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional.** Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 780812/2001.4, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 25.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.04.2009)

SÚMULA N. 111
EQUIPARAÇÃO SALARIAL (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 6) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante.

A **Súmula n. 111 do TST**, referente à equiparação salarial, foi **cancelada** pela Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, em decorrência da sua **incorporação à nova redação da Súmula n. 6 do TST**.

O texto expresso na Súmula n. 111 do TST foi incorporado à **Súmula n. 6 do TST**, compondo o seu inc. V. Trata-se de redação idêntica, já analisada quando dos comentários à nova súmula.

Transcreve-se o atual inc. V da Súmula n. 6 do TST para comparação: *"A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante"*.

SÚMULA N. 112
TRABALHO NOTURNO. PETRÓLEO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho noturno dos empregados nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação do petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados, por meio de dutos, é regulado pela Lei n. 5.811, de 11.10.1972, não se lhe aplicando a hora reduzida de 52 minutos e 30 segundos prevista no art. 73, § 2º, da CLT.

A **Súmula n. 112 do TST**, referente ao **trabalho noturno** nas atividades relacionadas à petróleo, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A primeira observação a ser feita é que a hora noturna **reduzida** encontra-se prevista no § 1º do art. 73 da CLT, e não no § 2º, conforme disserta a súmula em comento. Dispõe o parágrafo referido que *"A hora do trabalho noturno será computada como de 52 (cinquenta e dois) minutos e 30 (trinta) segundos"*.

Tal **ficção jurídica** (uma hora contendo apenas 52 minutos e 30 segundos, e não 60 minutos) deu-se para que a jornada noturna de 8 horas pudesse ser realizada no período de 22h às 5h, nos termos do § 2º do art. 73 do CPC.

Em regra, aplica-se tal norma a todos os empregados **urbanos** e **rurais**, sendo os primeiros regidos pela CLT e os últimas regidos, em primeiro lugar, pela Lei n. 5.889/73 e, subsidiariamente, não dispondo a lei em contrário, pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT).

Entende o TST que os empregados em atividade de exploração, perfuração, produção e refinação de petróleo e derivados, por serem regulados por **lei específica**, a saber, Lei n. 5.811/72, não fazem jus à hora noturna reduzida.

Analisando a Lei n. 5.811/72, verifica-se que seu art. 3º aduz: *"durante o período em que o empregado permanecer no regime de revezamento em turno de 8 (oito) horas, ser-lhe-ão assegurados os seguintes direitos: I — pagamento do adicional de trabalho noturno na forma do art. 73 da Consolidação das Leis do Trabalho"*.

Como o art. 3º da Lei não faz menção à **redução** da hora noturna, e sim apenas ao **adicional noturno** de 20%, entenderam os integrantes do TST que a legislação específica **excluiu** tal direito. Isso também ocorre com o **empregado rural**, pois a Lei n. 5.889/73 não excluiu expressamente o direito à hora reduzida, porém, não fez menção ao benefício. Nas duas hipóteses, o silêncio foi proposital. Teve por intuito **excluir** o benefício. Para o rural, a disciplina da jornada noturna encontra-se no art. 7º da aludida Lei, a saber: *"Para os efeitos desta Lei, considera-se trabalho noturno o executado entre as 21 (vinte e uma) horas de um dia e as 5 (cinco) horas do dia seguinte, na lavoura, e entre as 20 (vinte) horas de um dia e as 4 (quatro) horas do dia seguinte, na atividade pecuária. Parágrafo único: Todo trabalho noturno será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento) sobre a remuneração normal"*.

Assim, se a **lei específica** regulamenta a jornada noturna sem fazer menção à **hora reduzida**, deve ser entendido por inexistente o direito.

Tal posicionamento é criticado por parte da doutrina, em especial, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, para quem *"(...) a lei não exclui os parágrafos do art. 73 da CLT. E estes deixam claro que o período noturno é de 22 às 5 horas (§ 2º) e que a hora noturna será de 52 minutos e 30 segundos (§ 1º)"*.[35]

SÚMULA N. 113
BANCÁRIO. SÁBADO. DIA ÚTIL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O sábado do bancário é dia útil não trabalhado, não dia de repouso remunerado. Não cabe a repercussão do pagamento de horas extras habituais em sua remuneração.

[35] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 232.

A **Súmula n. 113 do TST**, a respeito do **sábado** do **bancário**, se útil ou não, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Os empregados urbanos e rurais, com a promulgação da CRFB/88, passaram a gozar de jornada diária máxima de 8 (oito) horas e semanal de 44 (quarenta e quatro) horas. Porém, os empregados de **bancos**, entre eles os *"(...) empregados de portaria e de limpeza, tais como porteiros, telefonistas de mesa, contínuos e serventes, empregados em bancos e casas bancárias"*, conforme **art. 226 da CLT**, possuem jornada especial, regulamentada pelo art. 224 da CLT, de *"(...) 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas de trabalho por semana"*.

Entendeu o legislador por regulamentar de forma **especial** a jornada desses trabalhadores em virtude de seu trabalho **repetitivo**, ocasionador de diversas **doenças profissionais**, bem como da responsabilidade e riscos inerentes à atividade.

A jornada reduzida, a teor do § 2º do art. 224 da CLT, não se aplica aos ocupantes de **cargo de confiança**, se preenchidos os requisitos legais (em especial o recebimento de **gratificação** nunca inferior a 1/3 do salário pago ao cargo efetivo).

Nos termos da súmula, o **sábado** não é descanso semanal remunerado, e sim ***dia útil não trabalhado***. Mas qual é a diferença para o empregado? Primeiro, há que se destacar que o entendimento do TST é **pior** para o obreiro, pois pode acarretar a diminuição de sua remuneração. Isso porque as eventuais horas extras realizadas durante a semana não irão integrar o salário do sábado, e sim apenas do domingo, pois o valor das horas extras habituais integra o repouso semanal remunerado, nos termos da **Súmula n. 172 do TST**, e não o dia útil não trabalhado, cuja remuneração é normal.

Além disso, o trabalho realizado aos **domingos** (dia para o descanso semanal remunerado), bem como em feriados, deve ser pago em **dobro**, se não compensado, nos termos da **Súmula n. 146 do TST**. Se o TST entendesse que o sábado do bancário integra o **DSR** (Descanso Semanal Remunerado), o trabalho exigido aos sábados também seria pago em dobro, o que não acontece com o atual entendimento pretoriano, pois o trabalho exigido em dia útil não trabalhado é pago apenas com o adicional de horas extras, de no mínimo 50% (cinquenta por cento), salvo ajuste **mais favorável**.

Atente-se que, apesar do entendimento firmado pelo TST, muitos acordos e convenções coletivos vêm prevendo o sábado como **descanso semanal remunerado**, assim como o domingo, evitando os prejuízos já expostos anteriormente.

> RECURSO DE REVISTA. 1. RETIFICAÇÃO DA CTPS. INCLUSÃO. PRAZO DO AVISO PRÉVIO. Nos termos da Orientação Jurisprudencial n. 82 da SBDI-1 do TST, a data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado. Recurso de revista conhecido e provido. 2. REFLEXOS DAS HORAS EXTRAS NOS SÁBADOS. **Existindo norma coletiva a estabelecer a repercussão das horas extras nos sábados, inaplicável o entendimento da Súmula 113 desta Corte. Por se tratar de disposição prevista em norma coletiva, deve ser observado o princípio da norma mais favorável**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 1531/2000-035-02-00.0, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 24.06.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 114
PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inaplicável na Justiça do Trabalho a prescrição intercorrente.

A **Súmula n. 114 do TST**, relacionada à **prescrição intercorrente**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar do conflito com a **Súmula n. 327 do Supremo Tribunal Federal**, entendeu o TST pela manutenção de seu posicionamento sumulado. Prescreve a súmula do STF que *"o direito trabalhista admite a prescrição intercorrente*".

Prescrição intercorrente é *"aquela que surge no curso da ação",* segundo ensinamento de CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE.[36] De acordo com este autor, deve-se aplicar o entendimento exposto pelo STF, pois há previsão legal de seu reconhecimento no art. 884, § 1º, da CLT, que prevê a possibilidade de ser alegada **prescrição** como **matéria de defesa** nos embargos à execução. Ainda segundo o mestre, *"tal prescrição só pode ser a intercorrente, pois seria inadmissível arguir prescrição sobre pretensão que já consta da coisa julgada"*.

Há que se ressaltar, ainda, que a prescrição intercorrente, assim como a prescrição do direito material anteriormente ao ajuizamento da demanda, pode ser **reconhecida de ofício** pelo magistrado, a teor da nova redação do **art. 219, § 5º, do CPC**.

Exemplo corrente de reconhecimento da prescrição intercorrente pelos Tribunais Trabalhistas encontra-se na **liquidação**, quando o liquidante, intimado para apresentação dos artigos, não o faz tempestivamente.

Ademais, a Lei de Execução Fiscal (Lei n. 6.830/80), que é aplicável **subsidiariamente** ao processo do trabalho, prevê, a partir da Lei n. 11.051/04, a possibilidade de reconhecimento da prescrição intercorrente. Nos termos do § 4º do art. 40 da referida lei, *"se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato"*.

Assim, tudo indica a possibilidade de se reconhecer a prescrição intercorrente, na esteira da **Súmula n. 327 do STF**, apesar de o entendimento do TST manter-se em sentido contrário.

> RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE NA JUSTIÇA DO TRABALHO. **Nos termos preconizados na Súmula n. 114 do TST, é inaplicável, na Justiça do Trabalho, a prescrição da execução, no caso, intercorrente. Esta Corte vem proferindo decisões no sentido de que a tese regional pela pronúncia da prescrição intercorrente configura violação do art. 7º, XXIX, da Constituição da República**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 1189/1997-048-15-00.8, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

[36] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 473.

SÚMULA N. 115
HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo das gratificações semestrais.

A **Súmula n. 115 do TST**, referente à integração das horas extras no cálculo das **gratificações semestrais**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em diversas ocasiões, analisou-se a **integração** do valor das horas extras **habitualmente** prestadas em parcelas salariais, tais como aviso prévio, 13º salário, férias, FGTS, entre outros, podendo-se resumir que *"as horas extras habituais compõem a remuneração do empregado e a integram para todos os efeitos legais"*.[37]

A presente súmula disserta novamente sobre a influência das horas extras no pagamento de outras parcelas, especificamente, nas gratificações semestrais, que em verdade, podem ser mensais, semestrais, anuais, quinquenais, de acordo com o **pactuado** entre empregado e empregador.

Dispõe o **art. 457, § 1º, da CLT** que *"integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, (...)"*.

Assim, se ajustada a **gratificação** e integrando-se à remuneração, nada mais natural do que ter como base de cálculo para a gratificação a **remuneração global**, ou seja, incluído o valor do adicional por serviço extraordinário.

Assim, se o salário-base do empregado é R$ 500,00 (quinhentos reais), mas habitualmente percebe mais R$ 200,00 (duzentos reais) a título de horas extras, sendo a gratificação equivalente a um salário, deverá aquela ser calculada em R$ 700,00 (setecentos reais), e não apenas em R$ 500,00, pois os R$ 200,00 das horas extras se **integram** aos R$ 500,00 de salário, formando um todo de R$ 700,00.

Esse também é o entendimento do **Supremo Tribunal Federal**, que, por meio da **Súmula n. 207**, afirmou que *"as gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"*.

Nem a lei, tampouco a jurisprudência do TST definiram o que seja ***habitual***. Uma gratificação *habitual* é aquela paga todo ano ou toda vez que a empresa bate um recorde de produção? Considera-se habitual a gratificação paga por dois ou mais períodos **consecutivos**, como dois ou mais semestres ou anos consecutivos.

Assim, não podem ser consideradas habituais, por exemplo, as gratificações pagas em 2002, 2005 e 2009, em virtude de recordes na produção.

RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ÔNUS DA PROVA. Depreende-se da leitura do v. acórdão recorrido que o Eg. Tribunal Regional, com base na análise do depoimento das testemunhas da autora, concluiu que eram contraditórias,

[37] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 237.

> levando ao convencimento de que pretendiam favorecer a autora. Portanto, para se chegar a entendimento diverso, seria necessário adentrar no reexame da prova, procedimento inviável nesta fase recursal pela Súmula 126/TST. Recurso de revista não conhecido. DIVISOR 150. Divergência jurisprudencial apresentada superada pela Súmula 124/TST. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido. INCIDÊNCIA DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS NO CÁLCULO DA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. SÚMULA N. 115 DO C. TST. PROVIMENTO. **A jurisprudência desta C. Corte é pacífica no sentido de que o valor das horas extraordinárias habituais integra também a remuneração do trabalhador para o cálculo das gratificações semestrais, a teor da Súmula n. 115 deste c. TST. Recurso de revista conhecido e provido, no tema**. INCIDÊNCIA DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS NO CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO DO PDV. Não se conhece do recurso de revista amparado em divergência jurisprudencial inservível, por não atender ao disposto na Súmula 337, I, *a*, do C. TST. Recurso de revista não conhecido. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. Não há que se falar em violação do art. 457, § 1º, da CLT, quando há reconhecimento pelo Eg. Tribunal Regional de que a parcela paga, a título de gratificação semestral, decorre da aplicação de normas regulamentares, estando condicionada à existência de lucro na empresa, conforme previsão no estatuto do reclamado, e prévia deliberação da Diretoria do Banco. Recurso de revista não conhecido. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. DESFUNDAMENTADO. Recurso de revista desfundamentado nos exatos termos do artigo 896 da CLT, dada a ausência de indicação de violação de preceito de lei ou da Constituição Federal, bem como a falta de apresentação de arestos para a comprovação de divergência jurisprudencial. Recurso de revista não conhecido. (RR — 2342/2002-015-02-00.2, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 10.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 19.06.2009)

SÚMULA N. 116
FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CEDIDO.
REAJUSTE SALARIAL (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os funcionários públicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A. têm direito ao reajustamento salarial determinado pelo art. 5º da Lei n. 4.345/1964.

A **Súmula n. 116 do TST**, relacionada ao **reajuste salarial** para os funcionários públicos cedidos à RFFSA, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A matéria antes disciplinada pela presente súmula foi revista pela **Súmula n. 252 do TST**, atualmente também cancelada, cuja redação, bem mais ampla e completa, é a seguinte: *"Os funcionários públicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A. têm direito ao reajustamento salarial previsto no art. 5º da Lei n. 4.345/1964, compensável com o deferido pelo art. 1º da Lei n. 4.564/1964 e observados os padrões de vencimentos, à época dos cargos idênticos ou assemelhados do serviço público, a teor do disposto no art. 20, item I, da Lei n. 4.345/1964 e nos termos dos acórdãos proferidos no DC 2/1966. O paradigma previsto neste último dispositivo legal será determinado através de perícia, se as partes não o indicarem de comum acordo"*.

Verifica-se que o TST continuou a aceitar que os funcionários públicos têm direito ao **reajustamento salarial**, porém, afirmou que o mesmo deve ser **compensado** com aquele deferido por meio da **Lei n. 4.564/64**.

Mais comentários serão realizados quando do estudo da **Súmula n. 252 do TST**.

> ***SÚMULA N. 117***
> ***BANCÁRIO. CATEGORIA DIFERENCIADA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003***
> Não se beneficiam do regime legal relativo aos bancários os empregados de estabelecimento de crédito pertencentes a categorias profissionais diferenciadas.

A **Súmula n. 117 do TST**, que analisa a possibilidade de extensão do regime dos **bancários** aos empregados de **categorias diferenciadas** que laboram para o estabelecimento bancário, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, nos termos dos comentários expostos à **Súmula n. 55 do TST**, todas as anotações realizadas a partir de agora, com relação aos empregados em bancos, também se aplicam às **financeiras**.

Em segundo lugar, deve-se analisar, mesmo que rapidamente, como se formam os sindicatos. Existem **sindicatos** de uma determinada **categoria profissional**, de uma profissão ou de uma categoria econômica. Assim, respectivamente, podemos ter o sindicato dos **bancários** (categoria profissional — todos os que trabalham em bancos) ou dos **industriários** (todos os que trabalham em indústrias); o sindicado dos advogados ou arquitetos (todos que exercem tais profissões); e o sindicato das empresas de ensino particular ou das empresas de conservação de um estado da federação.

Adentrando ao assunto tratado na súmula, temos que milhares de empresas, entre elas os bancos, possuem, em seus quadros, empregados pertencentes a **diversas profissões**, tais como os vigilantes, profissionais de informática, limpeza, entre outros. A questão é saber quem possui, entre os empregados de **categorias diferenciadas**, direito à jornada de trabalho especial dos bancários, descrita no art. 224 da CLT.

O TST já teve oportunidade de analisar o tema acerca de alguns profissionais, tais como o **vigilante** e o técnico em informática.

Com relação ao primeiro, destacou o entendimento na **Súmula n. 257 do TST**, afirmando que *"O vigilante, contratado diretamente por banco ou por intermédio de empresas especializadas, não é bancário"*. Com relação ao profissional de informática, o fez de forma mais completa, destacando situações em que deve ser tratado como bancário e outras não. A **Súmula n. 239 do TST** nos fala que *"É bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço a banco integrante do mesmo grupo econômico, exceto quando a empresa de processamento de dados presta serviços a banco e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros"*.

Há que se lembrar ainda que o legislador, por meio da Lei n. 3.488/58, destacou que para determinadas profissões se aplica a jornada reduzida de 6 (seis)

horas do bancário. São elas: *"empregados de portaria e de limpeza, tais como porteiros, telefonistas de mesa, contínuos e serventes, empregados em bancos e casas bancárias"*.

A interpretação que se realiza do art. 226 da CLT supratranscrito é **restritiva**, ou seja, considera-se o rol **taxativo**. Todos os demais empregados, como ascensoristas e advogados, possuem regulamentação própria, ora com a **jornada-padrão** da CRFB/88 (8 horas diárias e 44 semanais), ora com jornada especial.

> HORAS EXTRAS LABORADAS ALÉM DA 6ª DIÁRIA. ENQUADRAMENTO NA CATEGORIA DOS BANCÁRIOS. **O Regional concluiu que o reclamante enquadrava-se na categoria dos bancários, pois, além de executar serviços de rotina, com subordinação direta dos funcionários do tomador, as atribuições do autor estão dentro da estrutura operacional, hierárquica e empresarial dos serviços. Assim, não se vislumbra violação do artigo 224 da CLT, tampouco contrariedade à Súmula n. 117 do TST.** Por fim, também não procede a alegada violação do art. 37, inciso II, da Constituição Federal, pois o Regional afirmou que a contratação do reclamante ocorreu anteriormente à Constituição promulgada em 1988. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 1609/2002-040-02-40.9, Relator Ministro: Vantuil Abdala, Data de Julgamento: 04.03.2009, 2ª Turma, Data de Publicação: 27.03.2009)

SÚMULA N. 118
JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os intervalos concedidos pelo empregador na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada.

A **Súmula n. 118 do TST**, atinente aos intervalos ***intrajornada*** concedidos pelo empregador, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Quando dos comentários à **Súmula n. 110 do TST**, atentou-se para a existência de dois tipos de intervalos, a saber: ***interjornada*** *(entre jornadas),* descrito no art. 66 da CLT, de no mínimo 11 horas consecutivas e ***intrajornada*** *(dentro da mesma jornada)*, descrito no art. 71 da CLT.

A súmula em comento faz menção aos intervalos *intrajornada*, uma vez referir-se a intervalos *"concedidos pelo empregador na jornada de trabalho"*.

O principal intervalo intrajornada é aquele utilizado para **descanso e alimentação**, que, nas jornadas superiores a 6 horas, será de 1 hora ou, no máximo, 2 horas. Além disso, têm-se alguns intervalos **especiais**, de determinadas categorias de empregados, como os **digitadores**, que possuem 10 minutos de descanso a cada 90 minutos trabalhados, de forma a evitar ou minimizar a ocorrência de **LER** (Lesão por Esforço Repetitivo). Também os empregados em **câmaras frigoríficas** possuem intervalo de 20 minutos a cada duas horas e quarenta minutos trabalhados.

Os referidos intervalos, se não concedidos, devem ser remunerados com adicional de **horas extraordinárias**, constituindo, ainda, **infração administrativa**.

Além disso, os intervalos gerais, ou seja, aplicados indistintamente a todos os empregados, não integram a jornada de trabalho, isto é, não podem ser computados como horário efetivamente trabalhado. Assim, se a jornada de trabalho de João Guilherme é das 8h às 17h, com uma hora de almoço, não há que se falar em horas extraordinárias, pois sua jornada possui apenas 8 horas de trabalho, já que a uma hora de almoço não é contada.

Ao contrário, os intervalos concedidos especialmente para algumas profissões **integram** a jornada de trabalho dos empregados, ou seja, apesar de não estarem trabalhando, são **remunerados** naquele período. É o que ocorre com os 10 minutos de descanso que os digitadores possuem a cada 90 trabalhados. Esse período de descanso faz parte da jornada de trabalho, sendo nela **computado**.

Assim também ocorre, e aqui reside o ponto nodal da súmula em análise, com os intervalos concedidos **voluntariamente** pelo empregador. Se este não está **obrigado** a conceder o intervalo, mas o faz por **liberalidade**, deverá o período ser **computado** na jornada de trabalho.

Isso ocorre quando o empregador, por exemplo, concede 15 minutos para lanche no meio do expediente. Não se pode exigir do empregado que saia 15 minutos mais tarde, ou seja, que ultrapasse a jornada normal de trabalho, pois, nos termos da súmula, aquele período é considerado *tempo à disposição do empregador*, o que significa dizer que, de acordo com a art. 4º da CLT, é a própria jornada de trabalho.

Caso o empregado seja obrigado a trabalhar de forma **extraordinária** para compensar o período concedido de forma voluntária pelo empregador, terá direito à percepção daquele período com o devido adicional.

Em suma, se o intervalo for previsto por lei, poderá integrar ou não a jornada de trabalho, a depender da vontade do legislador. Se concedido de forma **voluntária** pelo empregador, será considerado parte **integrante** da jornada, por ser considerado *tempo à disposição do empregador.*

RECURSO DE REVISTA. INTERVALO INTRAJORNADA SUPERIOR A DUAS HORAS. **Revelado pelo Regional que a jornada de trabalho da autora não excedia 8 horas diárias, não há que se falar em violação do art. 71 da CLT nem de contrariedade à Súmula 118/TST**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 284/1998-668-09-00.1, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 04.02.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 13.03.2009)

SÚMULA N. 119
JORNADA DE TRABALHO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os empregados de empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários não têm direito à jornada especial dos bancários.

A **Súmula n. 119 do TST**, relacionada aos empregados de distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST, externado por meio da presente súmula, mostrou-se totalmente diverso do adotado com relação às **financeiras**, pois estas foram equiparadas às instituições bancárias, fazendo jus seus empregados à **jornada reduzida** do art. 224 da CLT.

O cerne da questão, enfrentado pelo TST e que resultou na edição da presente súmula, era saber se os empregados em empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários realizavam trabalho **análogo** ou não aos bancários, assim como os empregados de financeiras. Restou consignado, quando da análise da **Súmula n. 55 do TST**, que o legislador entendeu que os empregados das financeiras realizam trabalho idêntico aos bancários e, portanto, desgastante, repetitivo, monótono e intoxicante, razão pela qual devem ser **beneficiados** com a redução da jornada.

Porém, entenderam os Ministros do TST que os empregados das empresas referidas na súmula desenvolvem trabalho diverso dos bancários, razão pela qual não podem ser **equiparados** àqueles. A equiparação de situações distintas viola o princípio da isonomia, que reza, em síntese, que os desiguais devem ser tratados de forma desigual, na exata medida de suas desigualdades.

Contudo, se o banco-empregador possuir setor em que são negociados títulos e valores mobiliários, os empregados serão considerados bancários, tendo em vista que o empregador será a instituição bancária. Esse é o entendimento de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA.[38]

SÚMULA N. 120
EQUIPARAÇÃO SALARIAL. DECISÃO JUDICIAL
(cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 6) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior.

A **Súmula n. 120 do TST**, referente à equiparação salarial, foi **cancelada** pela Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, em decorrência da sua **incorporação à nova redação da Súmula n. 6 do TST**.

O texto expresso na Súmula n. 120 do TST foi incorporado à Súmula n. 6, compondo o seu inc. VI. Trata-se de redação **idêntica**, já analisada quando dos comentários à nova súmula.

Transcreve-se o atual inc. VI da Súmula n. 6 do TST para comparação: *"Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal ou de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior"*.

[38] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 242.

SÚMULA N. 121
FUNCIONÁRIO PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não tem direito à percepção da gratificação de produtividade, na forma do regime estatutário, o servidor de ex-autarquia administradora de porto que opta pelo regime jurídico da Consolidação das Leis do Trabalho.

A **Súmula n. 121 do TST**, relacionada à **gratificação** de **produtividade** do funcionário público, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula sob análise segue a mesma explicação lançada quando dos comentários à **Súmula n. 105 do TST**. Naquela oportunidade, firmou-se que: *"o cancelamento da súmula deu-se em virtude da* ***impossibilidade*** *jurídica de* ***alteração*** *entre os regimes estatutário e celetista, tendo em vista a total diferença existente entre ambos. Apesar da Administração Pública contratar pelos dois regimes — estatutário e celetista — em todas as hipóteses a contratação deve ser precedida de* ***concurso público****, sob pena de* ***nulidade*** *do vínculo e responsabilidade dos infratores"*.

Sobre a impossibilidade de alteração de regimes, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[39] com acuidade, verifica que *"cuida-se de época que pertence ao passado, não havendo, hoje, a possibilidade de opção de um para outro regime"*.

A súmula data do ano de 1981, quando era possível a alteração de regime, do estatutário para o celetista e vice-e-versa, razão pela qual o TST firmou que a alteração de regime gerava a perda das parcelas salariais inerentes propriamente à determinado regime. Tal posicionamento mostrava-se totalmente correto, pois evitava a criação de ***regimes híbridos***, ou seja, formados por normas regulamentadoras dos dois regimes existentes. Evitava-se a criação de um **terceiro regime**.

SÚMULA N. 122
REVELIA. ATESTADO MÉDICO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 74 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A reclamada, ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração, podendo ser ilidida a revelia mediante a apresentação de atestado médico, que deverá declarar, expressamente, a impossibilidade de locomoção do empregador ou do seu preposto no dia da audiência. (primeira parte — ex-OJ n. 74 da SBDI-1 — inserida em 25.11.1996; segunda parte — ex-Súmula n. 122 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

A **Súmula n. 122 do TST**, referente à **revelia** no processo do trabalho, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 74 da SBDI-1**.

[39] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 226.

O entendimento da súmula passa antes pela análise de algumas **premissas**.

A audiência trabalhista é **una**, prestando-se à conciliação, instrução e julgamento. Em regra não deve ser **fracionada**, pois a unidade reflete o interesse do legislador em manter a **celeridade** processual.

Além disso, a ausência **injustificada** das partes à audiência importa sérias consequências. Caso o reclamante não compareça ao ato, a reclamação trabalhista será **arquivada**, determinando-se a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 844 da CLT. A ausência do reclamado importa **revelia** e **confissão** sobre a matéria fática, pela impossibilidade de apresentação da **defesa**, que no processo do trabalho é realizada de forma **oral**, em até 20 minutos, na própria **audiência**.

A presença dos advogados, por sua vez, não é imprescindível, pois vigora no processo do trabalho o ***jus postulandi***, que é a possibilidade de praticar atos processuais sem advogado. Assim, mesmo sem advogado, a empresa reclamada pode apresentar defesa.

Ademais, o advogado não pode ser **preposto** da empresa (art. 23 do Código de Ética e Disciplina da OAB). As duas funções são inconciliáveis, o que significa dizer que a empresa reclamada deverá nomear um sócio ou empregado para atuar como preposto, por meio de denominada ***carta de preposição***, em que se confere poderes àquele determinado empregado para **representar** a empresa nos autos da reclamação trabalhista.

Acerca do preposto, destaca-se a **Súmula n. 377 do TST**, com a seguinte redação *"Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, ou contra micro ou pequeno empresário, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT e do art. 54 da Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006"*.

Adentrando no assunto específico tratado pela súmula em comento, tem-se que, se **ausente** a reclamada (sócio ou proposto), será decretada a sua **revelia**, salvo se a ausência for **justificada** por atestado médico.

Porém, o **atestado médico** deverá ser **específico**, declarando a impossibilidade do sócio ou preposto comparecerem à audiência, por restar prejudicada a locomoção *"no dia da audiência"*. Isso significa dizer que não deve ser aceito atestado médico **genérico**, em que se afirma apenas a **impossibilidade** de **comparecimento**, sem aduzir os motivos. Não basta, também, fazer menção à doença contraída dias antes, devendo ser afirmada a impossibilidade de locomoção em determinado período, que abarca o **dia da audiência**.

Ademais, entende-se ainda que, sendo uma empresa de médio ou grande porte, o atestado médico não deve ser aceito, pois possível a **substituição** do preposto por outro empregado. Tal situação apenas não deve ser exigida de pequenas empresas, que possuem quadro de funcionários reduzido.

Todos esses cuidados são necessários para evitar-se a utilização **indevida** dos atestados médicos, apenas para **protelar** a realização da audiência.

Em suma, o magistrado deve ponderar a situação, decidindo com parcimônia e **razoabilidade**, designando ou não nova data para a audiência.

RECURSO DE REVISTA. REVELIA. CONFISSÃO FICTA. **Tese regional no sentido de que a presença da advogada na audiência inaugural (fl. 39) e a juntada da contestação escrita demonstram o ânimo de defesa da recorrida, o que elide a revelia contraria o entendimento da Súmula 122/TST, segundo a qual a reclamada, ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração (...)** Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 2232/2005-028-12-00.5, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber, Data de Julgamento: 03.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 123
COMPETÊNCIA. ART. 106 DA CF (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Em se tratando de Estado ou Município, a lei que estabelece o regime jurídico (art. 106 da Constituição Federal) do servidor temporário ou contratado é a estadual ou municipal, a qual, uma vez editada, apanha as situações preexistentes, fazendo cessar sua regência pelo regime trabalhista. Incompetente é a Justiça do Trabalho para julgar as reclamações ajuizadas posteriormente à vigência da lei especial.

A **Súmula n. 123 do TST**, relativa à **competência** da Justiça do Trabalho para as demandas que envolvam servidores **temporários** ou contratados por Estados e Municípios, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, o art. 106 da Constituição Federal, aludido no texto sumular, refere-se à Carta Maior de 1967 (ou EC n. 1/69, para quem assim entende), sendo que o entendimento foi firmado pelo TST no ano de 1981.

O art. 106 da Constituição vigente à época dispunha que *"o regime jurídico dos servidores admitidos em serviços de caráter temporário ou contratados para funções de natureza técnica especializada será estabelecido em lei especial"*.

O TST entendeu, após grande dissenso jurisprudencial, que a lei referida era a Estadual ou Municipal, e não da União, como entendiam alguns julgados. Assim, a instituição de **regime estatutário** pelos Estados e Municípios retiraria da Justiça do Trabalho a competência para a apreciação das questões inerentes a esses trabalhadores.

O advento da CRFB/88 fez com que a súmula perdesse sua utilidade, pois a União, nos termos do art. 22, passou a deter competência **privativa** para legislar sobre o Direito do Trabalho.

Apenas para complementação, a EC n. 45/04 havia incluído, novamente na esfera de competência da Justiça do Trabalho, a análise das questões relacionadas aos servidores estatutários, de acordo com o art. 114, I, do Texto Maior. Porém, o STF deu **interpretação conforme** para retirar qualquer interpretação que incluísse tais servidores na competência da Justiça Especializada, que se mantém competente apenas para os servidores públicos celetistas.

SÚMULA N. 124
BANCÁRIO. HORA DE SALÁRIO. DIVISOR (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Para o cálculo do valor do salário-hora do bancário mensalista, o divisor a ser adotado é 180 (cento e oitenta).

A **Súmula n. 124 do TST**, atinente ao **divisor** de horas para o bancário, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O conteúdo da presente súmula é de fácil entendimento e de grande aplicação prática, pois serve para saber o valor de cada hora trabalhada pelo bancário.

A jornada de trabalho-padrão da CRFB/88 é de 8 horas diárias e 44 horas semanais, podendo ser exigido trabalho durante 6 dias da semana (8 horas de segunda à sexta e 4 horas aos sábados). Desta forma, temos que 44 horas dividido por 6 dias é igual a 7 horas e 20 minutos. Tal valor multiplicado por 30 dias é igual a 220 horas. Graficamente, temos:

HORAS SEMANAIS	DIAS POR SEMANA	DIVISÃO ENTRE HORAS SEMANAIS E DIAS DA SEMANA	NÚMERO DE DIAS DE UM MÊS	TOTAL DE HORAS TRABALHADAS POR MÊS (DIVISOR)
44	6	7,20	30	220

Para se saber o **valor** de cada hora trabalhada por quem possui **jornada-padrão** (44 horas semanais), basta dividir o salário por **220**. Assim, se o salário mensal é R$ 2.200,00, cada hora trabalhada valerá R$ 10,00 (R$ 2.200,00 ÷ 220).

Se cada hora normal vale R$ 10,00, a hora extra terá, no mínimo, o valor de R$ 15,00 (R$ 10,00 + adicional de 50%).

Para o **bancário**, o cálculo mostra-se um pouco diferente, em virtude de sua jornada especial de 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) horas semanais. Além disso, destaca-se a **Súmula n. 113 do TST**, já comentada, que afirma que o sábado é dia útil não trabalhado. Assim, são apenas 5 dias úteis trabalhados. Graficamente, temos:

HORAS SEMANAIS	DIAS POR SEMANA	DIVISÃO ENTRE HORAS SEMANAIS E DIAS DA SEMANA	NÚMERO DE DIAS DE UM MÊS	TOTAL DE HORAS TRABALHADAS POR MÊS (DIVISOR)
30	5	6	30	180

Extrai-se que o divisor do bancário, diferentemente da primeira situação, é **180**, o que significa dizer que o salário será dividido por 180 para aferir-se o valor da hora trabalhada. Assim, se o bancário percebe mensalmente salário de R$ 2.200,00, o valor da hora normal trabalhada é de R$ 12,22 (R$ 2.200,00 ÷ 180), sendo a hora extra de no mínimo R$ 18,33.

RECURSO DE REVISTA. 1. BANCÁRIO. SALÁRIO-HORA. CÁLCULO. — **Para o cálculo do salário-hora do bancário mensalista, o divisor a ser adotado é 180 (cento e oitenta) — (Súmula 124/TST).** Recurso de revista não conhecido. 2. REFLEXOS DAS HORAS EXTRAS NA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL, LICENÇA-PRÊMIO E INDENIZAÇÃO DO PDV. NORMA COLETIVA. Extraindo-se do quadro instrutório que às parcelas se recusa natureza salarial, não prospera o recurso de revista. Recurso de revista não conhecido. 3. GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. Diante da interpretação regulamentar esposada, a reforma da decisão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de revista (Súmula 126/TST). Recurso de revista não conhecido. (RR — 577/2002-011-02-00.4, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 03.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 125
CONTRATO DE TRABALHO.
ART. 479 DA CLT (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O art. 479 da CLT aplica-se ao trabalhador optante pelo FGTS admitido mediante contrato por prazo determinado, nos termos do art. 30, § 3º, do Decreto n. 59.820, de 20.12.1966.

A **Súmula n. 125 do TST**, relacionada à aplicação do **art. 479 da CLT** aos contratos por prazo **determinado**, mesmo para os empregados optantes pelo **FGTS**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Dispõe o art. 479 da CLT que: *“Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagar-lhe, a título de indenização, e por metade, a remuneração a que teria direito até o termo do contrato”*.

Os contratos por prazo **determinado** são **exceção** no sistema trabalhista pátrio, pois a regra geral é que os contratos possuam *prazo* ***indeterminado***, por trazerem maior segurança para os obreiros.

A súmula se refere a empregado **optante** pelo FGTS por ter sido editada em 1981, pois após a CRFB/88 não há possibilidade de opção. O regime do FGTS tornou-se **obrigatório**.

Porém, o cerne da questão refere-se à aplicação ou não do art. 479 da CLT em conjunto com a **multa de 40%** (quarenta por cento) sobre os **depósitos** do FGTS realizados durante o contrato de trabalho.

O Decreto n. 99.684/90, que regulamenta o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, dispõe sobre o pagamento da referida multa nos contratos por prazo determinado, sem excluir o art. 479 da CLT, o que significa dizer que o pagamento a ser feito deve englobar as duas parcelas.

Porém, ambas possuem o mesmo **objetivo** jurídico: tornar a dispensa arbitrária mais onerosa para o empregador, proporcionando ainda ao empregado a percepção

de quantia a ser utilizada nos momentos de crise, desemprego. Assim, deveriam ser deduzidas, pagando-se a diferença entre elas.

MAURÍCIO GODINHO DELGADO[40] esclarece que *"em substância jurídica, contudo, havendo efetivo* bis in idem *(como, de fato, ocorre), prevalece a dedução"*.

O que não pode ser questionado, por ser absurdo, seria o fato de o empregador não efetuar os **depósitos mensais** de FGTS sob o argumento de que existe a multa do art. 479 da CLT. Também não há possibilidade de não arcar com a referida **indenização** por já se depositar o percentual de 8% ao mês, a título de FGTS. As duas parcelas possuem objetivos totalmente **diversos**, razão pela qual não se excluem.

> RECURSO DE REVISTA. RITO SUMARÍSSIMO. 1. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO. RESCISÃO ANTECIPADA. INDENIZAÇÃO DO ART. 479 DA CLT. **De acordo com a Súmula 125 desta Corte, o art. 479 da CLT é aplicável ao trabalhador optante pelo FGTS admitido mediante contrato por prazo determinado. Revista conhecida e provida**. 2. AVISO PRÉVIO E SALDO DE SALÁRIOS. A matéria, tal como colocada pelo Regional, adquiriu contornos nitidamente fático-probatórios, porque não é possível chegar à conclusão diversa do decidido pelo Regional sem revolver fatos e provas, o que é vedado nesta instância recursal, conforme o disposto na Súmula n. 126 desta Corte. E, em se tratando de fatos e provas, não há falar em ofensa ao art. 7º, XXI, da Carta Magna. Revista não conhecida. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (RR — 797945/2001.6, Relatora Ministra: Dora Costa, Data de Julgamento: 02.05.2007, 1ª Turma, Data de Publicação: 25.05.2007)

SÚMULA N. 126
RECURSO. CABIMENTO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, *b*, da CLT) para reexame de fatos e provas.

A **Súmula n. 126 do TST**, que analisa o cabimento do recurso de revista e de embargos, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Primeiro, há que se analisar algumas **classificações** dos recursos. Estes podem ser classificados em totais e parciais; de fundamentação simples (livre) ou vinculada; ordinários e extraordinários.

A primeira classificação, que trata os recursos em **totais** e **parciais**, leva em consideração a **extensão do efeito devolutivo**, ou seja, se o recorrente está se insurgindo contra toda a decisão ou apenas parte. Será total quando o recorrente interpuser o recurso impugnando toda a decisão ou **todos os capítulos** que lhe foram desfavoráveis. Por sua vez, será parcial se impugnar apenas **parte da decisão** ou apenas um dos capítulos que impuserem situação desfavorável, com a consequente **aceitação** dos demais.

---

[40] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 501.

Sobre essa primeira classificação, destacam-se os arts. 505 e 512 do CPC, cujas redações seguem, respectivamente, transcritas: *"A sentença pode ser impugnada no todo ou em parte", "O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso"*.

A segunda classificação, que destaca os recursos de fundamentação **simples** (ou livre) e **vinculada**, leva em consideração as **alegações** que podem ser formuladas pelo recorrente. Tratando-se de recurso de fundamentação simples ou *livre*, o recorrente possui liberdade total para aduzir quaisquer fundamentos, bem como apontar quaisquer vícios na decisão recorrida. Assim ocorre com o **recurso ordinário**, em que podem ser assinalados diversos vícios na sentença e no procedimento, por meio de qualquer alegação de ***error in procedendo ou error in judicando***. Diversamente ocorre com o recurso de **embargos de declaração**, por tratar-se de recurso de fundamentação vinculada, em que o recorrente somente pode alegar a existência de determinados tipos de vícios, que são a *omissão, obscuridade* e *contradição*. Somente os três vícios podem ser alegados no referido recurso.

Por fim, e já adentrando no conteúdo da súmula em análise, existem os recursos classificados como **ordinários** e **extraordinários**, sendo que os primeiros servem para rediscutir **fatos, provas e direito**, enquanto os segundos somente servem para aferir violação a **direito**. Por isso, são denominados ***recursos de estrito direito***. Os recursos de revista e de embargos não servem para reexaminar fatos e provas, pois tal função incumbe aos ordinários (como o recurso ordinário). Os recursos extraordinários estão diretamente relacionados à análise sobre a violação ou não da norma jurídica e apenas indiretamente com a justiça da decisão. Se o magistrado analisou incorretamente uma prova, tal equívoco deve ser corrigido por meio de recurso classificado como ordinário, e não pelos extraordinários.

A mesma ideia levou o **STJ** a editar a **Súmula n. 7**, com redação praticamente idêntica à presente. Segundo o Superior Tribunal de Justiça, *"a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

RECURSO DE REVISTA DOS RECLAMANTES. CONVERSÃO DOS SALÁRIOS EM URV. DIFERENÇAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS. SÚMULA 126/TST. **A afirmativa do e. Tribunal Regional de que não houve irredutibilidade salarial, quer real, quer nominal e que o comando previsto no artigo 19, § 8º, da Lei n. 8.880/94 foi observado pela reclamada, torna inviável o recurso de revista, porquanto a discussão pauta-se em reanálise de fatos e provas**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 679854/2000.4, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 11.06.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 13.06.2008)

SÚMULA N. 127
QUADRO DE CARREIRA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Quadro de pessoal organizado em carreira, aprovado pelo órgão competente, excluída a hipótese de equiparação salarial, não obsta reclamação fundada em preterição, enquadramento ou reclassificação.

A **Súmula n. 127 do TST**, relacionada às ações em que se discutem direitos oriundos de quadro de carreira, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula complementa o que já foi dito sobre **quadro de carreira,** quando da análise das **Súmulas ns. 6 e 19 do TST**. Já foi dito que o quadro de carreira, para obstar a equiparação salarial, deve ser **aprovado** pelo Ministério do Trabalho, se presente em empresa privada ou por autoridade competente e se presente em entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional.

Também foi visto que o quadro de carreira, também denominado **plano de cargos e salários**, deve prever a ascensão por **merecimento** e **antiguidade**, e que a Justiça do Trabalho detém **competência** para as ações em que se discutem direitos relacionados ao quadro de carreira. (*Súmula n. 9: "A Justiça do Trabalho é competente para apreciar reclamação de empregado que tenha por objeto direito fundado em quadro de carreira"*).

A súmula em referência faz questão de afirmar uma vez mais que o quadro de carreira exclui o direito à **equiparação salarial**, porém, (...) *"não obsta reclamação fundada em preterição, enquadramento ou reclassificação"*. Isso significa que, se existente o quadro, houver alguma **irregularidade** no enquadramento do empregado, esse poderá valer-se de reclamação trabalhista visando a condenação do empregador ao **enquadramento correto**. Se decorrido o prazo constante no quadro, cuja consequência é a ascensão do empregado, sendo negada aquela, poderá valer-se do Judiciário para galgar posição superior em que foi **preterido**.

Em suma, se criado o plano de cargos e salários, suas normas **integram-se** aos contratos de trabalho, não podendo ser **alterados** ou **suprimidos** unilateralmente, nem de forma bilateral se **prejudiciais** ao empregado, havendo **direito adquirido** à promoção quando o empregado preenche os requisitos do quadro de carreira.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CONVERSÃO INCIDENTAL AO RITO SUMARÍSSIMO. OJ 260, I E II, DA SDI-I. Ajuizada a ação antes da vigência da Lei 9.957/2000, não há falar em aplicação do rito sumaríssimo ao feito, mormente quando resultar em prejuízo às partes. Tratando-se de despacho de admissibilidade que denega seguimento a recurso de revista com base no art. 896, § 6º, da CLT, cumpre superar o óbice levantado, para apreciar o apelo calcado em violação de norma infraconstitucional ou divergência jurisprudencial. ADESÃO A PROGRAMA DE INCENTIVO À APOSENTADORIA. EFEITOS DA TRANSAÇÃO. OJ 270/SDI-I. SÚMULA 333/TST. Decisão regional em consonância com o entendimento vertido na Orientação Jurisprudencial 270 da SDI-I do TST. Aplicação do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. DIFERENÇAS SALARIAIS. PROMOÇÕES. REENQUADRAMENTO. SÚMULA 127/TST. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 126/TST. Limitando-se, a Corte de origem, a interpretar o Regulamento de Pessoal da ré, tendo em vista a situação fática delineada, a aferição de eventual ofensa ao art. 1.090 do CC/16, bem como da especificidade da jurisprudência transcrita, dependeria do reexame de matéria probatória. Óbice da Súmula 126/TST. **Inexiste ofensa ao art. 461, § 2º, da CLT, quando a hipótese dos autos não versa sobre equiparação salarial, e sim sobre reenquadramento. A teor da Súmula 127/TST, quadro de pessoal organizado**

> **em carreira, aprovado pelo órgão competente, excluída a hipótese de equiparação salarial, não obsta reclamação fundada em preterição, enquadramento ou reclassificação. Indicação de afronta ao art. 5º, II, da CF não dá azo ao conhecimento da revista, impassível, tal preceito, de ofensa direta, como exigido pelo art. 896, alínea *c*, da CLT, dependendo, a sua lesão, da ocorrência de prévia afronta a norma infraconstitucional, nos termos da jurisprudência do STF**. Agravo de instrumento não provido. (AIRR — 752247/2001.4, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 13.12.2006, 6ª Turma, Data de Publicação: 23.02.2007)

SÚMULA N. 128
DEPÓSITO RECURSAL (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 139, 189 e 190 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — É ônus da parte recorrente efetuar o depósito legal, integralmente, em relação a cada novo recurso interposto, sob pena de deserção. Atingido o valor da condenação, nenhum depósito mais é exigido para qualquer recurso. (ex-Súmula n. 128 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003, que incorporou a OJ n. 139 da SBDI-1 — inserida em 27.11.1998)

II — Garantido o juízo, na fase executória, a exigência de depósito para recorrer de qualquer decisão viola os incisos II e LV do art. 5º da CF/1988. Havendo, porém, elevação do valor do débito, exige-se a complementação da garantia do juízo. (ex-OJ n. 189 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

III — Havendo condenação solidária de duas ou mais empresas, o depósito recursal efetuado por uma delas aproveita as demais, quando a empresa que efetuou o depósito não pleiteia sua exclusão da lide. (ex-OJ n. 190 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

A **Súmula n. 128 do TST**, relativa à realização do **depósito recursal**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, **com a incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 139, 189 e 190 da SBDI-1 do TST**.

O tema em apreço possui importante aplicação prática, devendo ser de conhecimento de todos aqueles que trabalham perante a Justiça do Trabalho.

Já foi dito, quando da análise da **Súmula n. 35 do TST**, que o depósito recursal, juntamente com as custas processuais, formam o pressuposto de admissibilidade recursal ***preparo***.

Destaca a **Súmula n. 245 do TST**, a ser analisada integralmente no momento adequado, que *"o depósito recursal deve ser feito e comprovado no prazo alusivo ao recurso. A interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal"*. Não só o depósito recursal deve ser **realizado** e **comprovado** no prazo recursal, e sim também as **custas**, pois ambos formam o preparo. Destaca-se que se o recurso for interposto antes do último dia, por exemplo, no 4º dia do prazo (que é de 8 dias), o depósito poderá ser realizado e comprovado até o 8º dia. Esse é o significado da frase *"a interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal"*.

Destaca a **Súmula n. 128** que é ônus do recorrente recolher ***integralmente*** o valor do depósito, sob pena de **deserção**. O significado prático de *depósito integral*

encontra-se descrito na **Orientação Jurisprudencial n. 140 da SBDI-1 do TST**, que afirma: *"ocorre deserção do recurso pelo recolhimento insuficiente das custas e do depósito recursal, ainda que a diferença em relação ao 'quantum' devido seja ínfima, referente a centavos"*.

Assim, deverá o recorrente depositar na **conta vinculada do FGTS** do empregado a quantia **exata** estipulada pelo TST, não se permitindo o arredondamento para menos. Se o valor do depósito é de R$ 5.000,20, não poderá o recorrente depositar apenas R$ 5.000,00, sob pena de **inadmissibilidade** do recurso por **deserção** (ausência de preparo).

Importante salientar que a súmula faz menção expressa à desnecessidade de depósito quando os já realizados atingiram o valor **total** da condenação, não sendo mais exigido qualquer depósito. Isso ocorre porque o depósito recursal possui, entre uma de suas finalidades, **garantir**, senão toda, parte da execução. Se a condenação foi de R$ 10.000,00 e o recorrente já depositou a referida quantia a título de depósito recursal, não subsiste qualquer razão para lhe exigir mais, pois a futura **execução** está **integralmente garantida**, estando o dinheiro já depositado na conta vinculada do FGTS do empregado.

No quadro a seguir estão dispostos alguns exemplos de condenações e valores de depósito recursal, para diversos recursos, tomando-se em consideração o ATO. SEJUD.GP.N. 493/2008 (*DJ* 21.07.2008).

VALOR DA CONDENAÇÃO	DEPÓSITO EXIGIDO PARA O RECURSO ORDINÁRIO	DEPÓSITO EXIGIDO PARA O RECURSO DE REVISTA	DEPÓSITO EXIGIDO PARA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO	EXECUÇÃO GARANTIDA EM PARTE OU INTEGRALMENTE
R$ 7.000,00	R$ 5.357,35*	R$ 1.642,65**	R$ 0,00	Integralmente
R$ 24.000,00	R$ 5.357,35	R$ 10.714,51*	R$ 7.928,14***	Integralmente
R$ 236.000,00	R$ 5.357,35	R$ 10.714,51	R$ 10.714,51*	Em parte

* Valores máximos para o Recurso Ordinário (R$ 5.357,35), Recurso de Revista e Recurso Extraordinário (R$ 10.714,51).

** Diferença entre o valor total da condenação (R$ 7.000,00) e o valor já depositado quando da interposição do Recurso Ordinário (R$ 5.357,35).

*** Diferença entre o valor total da condenação (R$ 24.000,00) e os valores já depositados quando da interposição do Recurso Ordinário (R$ 5.357,35) e Recurso de Revista (R$ 10.714,51).

Continuando a análise da Súmula n. 128 do TST, o inc. II nos diz ser **ilegal** a cobrança de depósito recursal quando o juízo já está **garantido** na **execução**, ou seja, se já existe bem penhorado no valor da execução. No processo do trabalho, o executado somente pode apresentar **embargos a execução** depois de garantido o juízo, por meio da penhora de bens. Se a finalidade primordial do depósito é garantir a execução e já existe bem penhorado apto a garanti-la, a exigência daquele viola totalmente os incs. II e LV do art. 5º da CRFB/88, que aludem, respectivamente, aos princípios da **legalidade** e **contraditório/ampla defesa**.

Porém, se houver **elevação** do valor devido, geralmente oriundo de atualizações periódicas, em que são calculados juros e correção monetária, será necessária a **complementação** da garantia do juízo, sob pena de não ser admitida a ação de embargos à execução, bem como eventuais recursos interpostos.

Por fim, resta analisar importante aspecto da realização do depósito. É bastante comum na Justiça do Trabalho a condenação de mais de uma empresa no mesmo processo, pela existência de **responsabilidade subsidiária ou solidária**. Assim, se "A" e "B" são condenadas e há o reconhecimento de responsabilidade subsidiária da segunda, o depósito recursal deverá ser realizado por **ambas**, pois são duas condenações, cada uma por um fundamento, não havendo relação de solidariedade.

Contudo, se a condenação de "A" e "B" for solidária, por exemplo, por fazerem parte do mesmo **grupo econômico**, o depósito poderá ser realizado por apenas uma delas, já que a dívida, por ser **solidária**, pode ser cobrada de ambas. Há, porém, uma hipótese reconhecida pelo TST em que, mesmo havendo condenação solidária, cada empresa deve realizar o seu próprio depósito recursal. Trata-se da hipótese em que a empresa que realizou o depósito requer a sua **exclusão** da lide. Nesta hipótese, a possibilidade da recorrente ser excluída da lide, por ilegitimidade, por exemplo, faz com que o depósito por ela realizado possa ser levantado (sacado) posteriormente, ficando a execução sem qualquer **garantia**.

Não sendo possível conhecer o teor das alegações do outro recorrente, para saber se pedirá ou não sua exclusão do feito, mostra-se **prudente** realizar o depósito recursal e verificando-se *a posteriori* a sua desnecessidade, requerer o seu **levantamento** (saque).

> BANCO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO S.A. — EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL (SUCEDIDO PELO BANCO ITAÚ S.A.) DEPÓSITO REALIZADO APENAS PELO BANCO QUE POSTULA SUA EXCLUSÃO DA LIDE. DESERÇÃO DO RECURSO DE REVISTA. ITEM III DA SÚMULA 128/TST (ex-OJ-SBDI-1-TST-190). **A questão relativa aos efeitos da solidariedade sobre a exigibilidade do depósito recursal encontra-se pacificada no c. TST, por meio da OJ-SBDI-1-TST-190 (convertida no item III da Súmula 128/TST), segundo o qual, havendo condenação solidária de duas ou mais empresas, o depósito recursal efetuado por uma delas aproveita as demais, quando a empresa que efetuou o depósito não pleiteia sua exclusão da lide. Logo, se o depósito recursal foi realizado apenas pelo Banco Banerj S.A., que, conforme se vê às fls. 483-485, requer a sua exclusão da relação processual, por ilegitimidade passiva, o recurso de revista mostra-se deserto**. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA DO BANCO BANERJ S.A. RECURSO DE REVISTA. DISPENSA IMOTIVADA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE — A iterativa, atual e notória jurisprudência, cristalizada na Orientação Jurisprudencial n. 247 da SBDI-1, é de que os servidores públicos celetistas da administração indireta, mesmo se admitidos mediante prévia aprovação em concurso, podem ser despedidos imotivadamente. Recurso de Revista conhecido e provido. (RR — 734168/2001.0, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 10.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 19.06.2009)

SÚMULA N. 129
CONTRATO DE TRABALHO. GRUPO ECONÔMICO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A prestação de serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário.

A **Súmula n. 129 do TST**, que analisa o contrato de trabalho prestado a mais de uma empresa do mesmo **grupo econômico**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, há que se analisar o conceito de ***grupo de empresas*** ou ***grupo econômico***. Dispõe a CLT em seu art. 2º, § 2º, que *"Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial de ou qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas".*

Aduz-se que, pela lei, basta que as empresas estejam **subordinadas** a um mesmo centro de poder para que componham um grupo, surgindo daí a responsabilidade **solidária**. Não se faz necessária toda a formalidade do direito empresarial, como a presença de uma ***holding***. A análise realizada no Direito do Trabalho é mais simples do que aquela realizada no Direito Empresarial. Assim, o grupo econômico, para fins *exclusivamente* trabalhistas, é composto por empresas **coordenadas**, em geral de propriedade dos mesmos sócios. Isso já basta para que seja considerada a existência do grupo, o que proporciona ao empregado maior garantia de recebimento de créditos trabalhistas, pois, como se lê no art. 2º, § 2º, da CLT, existe responsabilidade **solidária** entre os membros do grupo.

Adentrando no tema objeto da súmula em referência, analisa-se a possibilidade de o empregado prestar serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo, sem considerar-se existente mais de um contrato de trabalho.

Da mesma forma, como todas as empresas do grupo são responsáveis pelo **adimplemento** das verbas trabalhistas (responsabilidade **passiva**) também podem exigir a prestação de serviços do empregado, desde que não afronte as normas sobre jornada de trabalho da CRFB/88. Assim, pode o empregado ser contratado pela Empresa "A" e também prestar serviços à Empresa "B", dentro da mesma jornada de trabalho. Trata-se da denominada *solidariedade* ***ativa***, consequência da adoção da tese de que o grupo é o ***empregador único***. Essa situação também é denominada solidariedade ***dual*** (ativa e passiva).

Sobre o tema, destaca-se o ensinamento de MAURÍCIO GODINHO DELGADO:[41] *"Todos os membros do grupo seriam, pois, ao mesmo tempo, empregadores e não somente garantidores de créditos derivados de um contrato de emprego. Noutras palavras, configurado o grupo econômico, seus componentes consubstanciariam empregador único em face dos contratos de trabalho subscritos pelas empresas integrantes do mesmo grupo".*

Tratando-se, portanto, de um **único** contrato de trabalho e, considerando-se um único empregador, poderá haver a transferência do empregado de uma empresa do grupo para outro e, inclusive, a equiparação salarial entre um empregado de uma empresa do grupo para com o empregado de outra. Assim, reclamante e paradigma,

[41] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 384.

apesar de prestarem serviços a empresas distintas, poderiam ser **equiparados**, pois o empregador é considerado o grupo econômico.

O Tribunal Superior do Trabalho assentou entendimento claro de que, havendo ajuste em contrário, preveja a prestação de serviços para uma única empresa do grupo, se prestados serviços à outra empresa e, estando presentes os demais requisitos do art. 3º da CLT (requisitos para o reconhecimento do vínculo de emprego), haverá o reconhecimento de novo contrato de trabalho e, portanto, a necessidade de pagamento de dois salários, se compatíveis os horários de trabalho.

> RECURSO DE REVISTA. SALÁRIOS MÚLTIPLOS. ACÓRDÃO REGIONAL EM CONSONÂNCIA COM A SÚMULA 129/TST. **O v. acórdão regional decidiu, em consonância com a Súmula 129/TST, segundo a qual a prestação de serviços para mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho. Consequentemente, não há que se falar em salários múltiplos**. Recurso de revista não conhecido. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. CARGO DE CONFIANÇA. Levando-se em consideração que o v. acórdão regional teve como base, além do conteúdo da inicial e do depoimento do reclamante, transcritos na decisão, também os recibos de pagamento juntados pelo reclamante, para se chegar à conclusão de que o art. 62, II, da CLT não se aplica ao caso, seria necessário adentrar no reexame da prova, procedimento vedado nesta fase recursal pela Súmula 126/TST. Consequentemente, não viabiliza o conhecimento do recurso de revista a suposta ofensa ao art. 224, § 2º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. RESTITUIÇÃO E PORTABILIDADE DO FUNDO DE PREVIDÊNCIA. O art. 14 da EC 20/98 trata do limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social e de sua forma de reajuste, o que não está em discussão nos autos. Conforme o v. acórdão regional, o art. 14, invocado pelo reclamante, pertence à LC 109/2001, que ainda não estava em vigor na data de sua demissão, não podendo, portanto, amparar o seu pedido em face da vedação constante no § 3º, I, deste mesmo dispositivo. Consequentemente, o recurso de revista não prospera por meio de suposta ofensa aos dispositivos legais apontados. Recurso de revista não conhecido. (RR — 3184/2002-003-09-00.0, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 29.04.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 08.05.2009)

SÚMULA N. 130
ADICIONAL NOTURNO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O regime de revezamento no trabalho não exclui o direito do empregado ao adicional noturno, em face da derrogação do art. 73 da CLT pelo art. 157, item III, da Constituição de 18.09.1946 (ex-Prejulgado n. 1).

A **Súmula n. 130 do TST**, referente ao adicional noturno para os trabalhadores em regime de **revezamento**, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento antes adotado pelo TST contrariava o entendimento exposto pelo STF em sua **Súmula n. 213**, cuja redação é a seguinte: *“é devido o adicional de serviço noturno, ainda que sujeito o empregado ao regime de revezamento”*.

O fato de o empregado laborar em **regime** de **revezamento** não lhe retira o direito à percepção de **adicional noturno** nos períodos em que labora das 22h às 5h, pois o recebimento de tal adicional mostra-se sujeito a requisito objetivo: trabalho no período descrito na lei.

Assim, pelo entendimento exposto pelo Supremo Tribunal Federal, também deve ser rechaçada a primeira parte do *caput* do art. 73 da CLT, quando aduz que *"salvo nos casos de revezamento semanal ou quinzenal, (...)"*, pois independentemente de haver revezamento semanal ou quinzenal, o labor realizado no período noturno será remunerado com adicional mínimo de 20%, se urbano, e 25%, se rural.

Destaca-se também que a **Súmula n. 214 do STF** afirma que *"a duração legal da hora de serviço noturno (52 minutos e 30 segundos) constitui vantagem suplementar que não dispensa o salário adicional"*.

SÚMULA N. 131
SALÁRIO MÍNIMO. VIGÊNCIA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário mínimo, uma vez decretado em condições de excepcionalidade, tem imediata vigência (ex-Prejulgado n. 2).

A **Súmula n. 131 do TST**, relacionada à vigência do salário mínimo instituído em condições de **excepcionalidade**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento firmado pelo TST, por meio da presente súmula, data do ano de 1982, quando ainda vigia a **Constituição de 1969**.

Após a CRFB/88, perdeu seu objeto, tendo sido cancelada em 2003. Atualmente, o salário mínimo não pode ser fixado por meio de **decreto**, e sim somente pode ser instituído por meio de **lei**, que assegurará **reajustes periódicos**, de forma que ele continue a prover todas as necessidades do trabalhador e de sua família, pelo menos em teoria.

Dispõe o art. 7º, IV, da CRFB/88 ser direito de todo trabalhador, urbano e rural, *"salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, (...) com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim"*.

Em suma, o salário mínimo deve ser fixado por lei, e não por decreto. Ademais, os reajustes são **periódicos**, em regra, anuais, na data de 1º de maio, e não em situações excepcionais, com vigência imediata.

SÚMULA N. 132
ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INTEGRAÇÃO (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 174 e 267 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — O adicional de periculosidade, pago em caráter permanente, integra o cálculo de indenização e de horas extras (ex-Prejulgado n. 3). (ex-Súmula n. 132 — RA 102/1982, *DJ* 11.10.1982/ *DJ* 15.10.1982 — e ex-OJ n. 267 da SBDI-1 — inserida em 27.09.2002)

> II — Durante as horas de sobreaviso, o empregado não se encontra em condições de risco, razão pela qual é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre as mencionadas horas. (ex-OJ n. 174 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

A **Súmula n. 132 do TST**, que analisa a integração do adicional de **periculosidade**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 174 e 267 da SBDI-1 do TST**.

Assim como ocorre com outros **adicionais**, como de insalubridade, horas extraordinárias, noturno etc., o adicional de periculosidade, desde que pago de forma permanente, ou seja, **habitual**, integra as demais parcelas salariais, tais como férias, 13º salário, aviso prévio, FGTS etc.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[42] aduz que *"Ao atingir a dignidade de habitual, o valor assim pago se amalgama ao contrato de trabalho e passa a ter natureza salarial"*.

Também sobre as horas extraordinárias prestadas incidirão os adicionais, *in casu,* o de periculosidade, que, segundo dispõe o art. 193 da CLT, será percebido quando o trabalho for desenvolvido em atividades que *"(...) por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem contato permanente com* ***inflamáveis*** *ou* ***explosivos*** *em condições de* ***risco acentuado****"*.

Assim, realizada jornada extraordinária em atividade perigosa, o que deve ser sempre evitado, nada mais lógico que remunerá-la com o adicional mínimo de 50%, segundo a CRFB/88, tomando-se por base o salário acrescido do adicional de periculosidade, que, por lei, é fixado em 30% sobre o **salário-base**, ou seja, *"(...) sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa"* (art. 193, § 1º, da CLT). Destaca-se a **Súmula n. 229 do TST**, acerca da base de cálculo do adicional para os **eletricitários**, cujo teor é o seguinte: *"Por aplicação analógica do art. 244, § 2º, da CLT, as horas de sobreaviso dos eletricitários são remuneradas à base de 1/3 sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial"*.

Analisando-se o inc. II da súmula em comento, verifica-se o acerto do TST ao firmar entendimento de que não é devido adicional de periculosidade durante a jornada **sobreaviso**. Apesar de a súmula afirmar que é **incabível** a *integração do adicional de periculosidade*, o melhor seria dizer que aquele não é *devido*, pois, se nas horas de sobreaviso, não há exposição ao agente **inflamável** ou **explosivo**, não é devido o adicional e, por consequência, não é **integrado** ao salário.

É bom que se frise tal ponto para evitar discussões inúteis. Há situações em que o adicional é devido, mas não é **integrado**, quando, por exemplo, não é pago de forma **habitual**. Não é o que se refere a súmula.

O entendimento é bastante simples. Na jornada **sobreaviso**, descrita no art. 244 da CLT, o empregado encontra-se em **casa** ou em qualquer **lugar**, que não o seu

[42] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 274.

ambiente de trabalho, **aguardando** o chamado do empregador. Simplesmente por ser possível seu chamado a qualquer momento, é remunerado com 1/3 da hora normal, nos termos do § 2º do artigo referido, que ora se transcreve: *"Considera-se de sobreaviso o empregado efetivo que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de sobreaviso será, no máximo, de 24 (vinte e quatro) horas. As horas de sobreaviso, para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal"*.

Há que se esclarecer que, uma vez **chamado** para o serviço, faz jus o empregado ao pagamento **integral** da remuneração, e não só à fração de 1/3, sendo devido ainda o adicional de periculosidade durante todo o tempo de exposição, ocorrendo ainda a **integração** deste às demais parcelas trabalhistas, se recebido com **habitualidade**, conforme inc. I da súmula em análise.

Por fim, discute-se atualmente na doutrina e na jurisprudência, se a utilização de aparelho **celular** e do BIP, **fornecidos pelo empregador**, constituiu ou não jornada sobreaviso. Ainda não há uma definição do Pleno do TST acerca da matéria. Porém, a **Orientação Jurisprudencial n. 49 da SBDI-1 do TST** já se manifestou sobre o tema, expondo que *"O uso do aparelho BIP pelo empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso, uma vez que o empregado não permanece em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o serviço"*.

RECURSO DE REVISTA. DIFERENÇAS DE HORAS DE SOBREAVISO. INTEGRAÇÃO DAS VERBAS. VANTAGEM PESSOAL, GRATIFICAÇÃO POR DIRIGIR VEÍCULO E ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. Inviável o conhecimento do recurso, no que tange à inclusão, no cálculo das horas de sobreaviso, das verbas — vantagem pessoal — e — gratificação por dirigir veículo —, porquanto não configuradas as alegadas contrariedade à Súmula 229/TST e ofensa aos artigos 244, § 2º, e 457, § 1º, da CLT, nos moldes exigidos pelo art. 896 da CLT. **Caracterizada, entretanto, relativamente à inclusão do adicional de periculosidade na base de cálculo das horas de sobreaviso, a indigitada contrariedade à Súmula 132, II, desta Corte, segundo a qual durante as horas de sobreaviso, o empregado não se encontra em condições de risco, razão pela qual é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre as mencionadas horas**. Recurso de revista conhecido em parte e provido no particular. (RR — 1547/2004-095-15-00.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 25.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.04.2009)

SÚMULA N. 133
EMBARGOS INFRINGENTES (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Para o julgamento dos embargos infringentes, nas juntas, é desnecessária a notificação das partes (ex-Prejulgado n. 4).

A **Súmula n. 133 do TST**, que se refere ao recurso de **embargos infringentes**, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O motivo do cancelamento é muito claro: não há mais previsão legal de **cabimento** do recurso de embargos infringentes nas **juntas de conciliação e julgamento** (atualmente Varas do Trabalho, após Emenda Constitucional n. 24/99).

Apesar de previsto no ordenamento processual trabalhista, o recurso de embargos infringentes somente pode ser interposto em situações bastante restritas, no âmbito do TST, sendo competente para o seu julgamento a **Seção de Dissídios Coletivos (SDC)**.

Dispõe o art. 894, I, da CLT que: *"No tribunal Superior do Trabalho cabem embargos, no prazo de 8 (oito) dias: I — de decisão não unânime de julgamento que: a) conciliar, julgar ou homologar conciliação em dissídios coletivos que excedam a competência territorial dos Tribunais Regionais do Trabalho e estender ou rever as sentenças normativas do Tribunal Superior do Trabalho, nos casos previstos em lei (...)"*.

Verifica-se que a utilização do recurso restringe-se apenas aos **dissídios coletivos** de competência originária do TST.

Ademais, mesmo que ainda estivesse previsto em primeiro grau de jurisdição, seria inviável manter-se o posicionamento anteriormente adotado, pois esse viola totalmente o princípio do **contraditório**, já que as partes devem ser intimadas da data do julgamento dos recursos, conforme **art. 552 do CPC**, que manda publicar a pauta de julgamento no órgão oficial, para **ciência** dos interessados.

SÚMULA N. 134
SALÁRIO. MENOR NÃO APRENDIZ (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao menor não aprendiz é devido o salário mínimo integral (ex-Prejulgado n. 5).

A **Súmula n. 134 do TST**, atinente ao salário do **menor não aprendiz**, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Dispõe o art. 7º, XXXIII, da CRFB/88 que é **proibido** o trabalho **noturno, perigoso ou insalubre** a menores de 18 (dezoito) anos e de qualquer trabalho a menores de 16 (dezesseis) anos, salvo na condição de **aprendiz**, a partir dos 14 (quatorze) anos.

Ademais, destaca o inc. XXX do mesmo artigo a *"proibição de diferença de salários, de exercícios de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil"*.

Assim, não há possibilidade de diferenciar o aprendiz e o não aprendiz pelo fator *salário*. O mínimo que qualquer um, sendo aprendiz ou não, pode receber é o **salário mínimo nacional**. Tal ideia é reforçada pelo texto do art. 428, § 2º, da CLT, que afirma: *"ao menor aprendiz, salvo condição mais favorável, será garantido o salário mínimo hora"*.

Se não pode existir qualquer diferença de salários em virtude da idade, e se ao menor aprendiz é devido o salário mínimo, ao menor não aprendiz são devidos os mesmos direitos, entre eles, o recebimento do **mínimo legal**.

SÚMULA N. 135
SALÁRIO. EQUIPARAÇÃO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 6) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Para efeito de equiparação de salários, em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego (ex-Prejulgado n. 6).

A **Súmula n. 135 do TST**, referente à equiparação salarial, foi **cancelada** pela Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, em decorrência da sua **incorporação à nova redação da Súmula n. 6 do TST**.

O texto expresso na Súmula n. 135 do TST foi incorporado à **Súmula n. 6**, compondo o seu inc. II. Trata-se de redação idêntica, já analisada quando dos comentários à nova súmula.

Transcreve-se o atual inc. II da Súmula n. 6 do TST para comparação: *"Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego"*.

SÚMULA N. 136
JUIZ. IDENTIDADE FÍSICA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se aplica às Varas do Trabalho o princípio da identidade física do juiz (ex-Prejulgado n. 7).

A **Súmula n. 136 do TST**, atinente ao princípio da **identidade física do juiz**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O **princípio** da identidade física do juiz, de aplicação corrente no processo civil, encontra-se descrito no **art. 132 do CPC,** cuja redação é a seguinte: *"O juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência, julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor"*.

A norma em tela tem por finalidade proporcionar um julgamento de melhor qualidade, mais atento às provas que foram produzidas em **audiência**, pois o juiz que participou da **produção** da prova tem melhores condições de avaliá-la, de valorá-la dentro de todo o contexto **probatório**.

Certamente a prova **testemunhal** pode ser sentida de maneira diferente por quem está frente a frente com a testemunha, se comparado com aquele que apenas lê os depoimentos.

Tendo por base tais premissas, o julgador inseriu no CPC o dispositivo transcrito, **vinculando-se** o juiz que colheu as provas ao **julgamento** da lide. Porém, são tantas as exceções legais que, na prática, não se costuma vislumbrá-lo. Raramente o juiz que sentencia é o mesmo que participou da produção das provas em audiência, o que dificulta, por vezes, o acesso à **verdade real**.

A redação original da presente súmula data do ano de 1982, época em que o primeiro grau da Justiça do Trabalho era formado por **Juntas de Conciliação e Julgamento**, compostas pelo **juiz togado** (juiz do trabalho) e por dois **juízes classistas**, um representando os empregados e outro os empregadores.

Naquela época, entendia-se inviável a aplicação do princípio da identidade física do juiz, pois haveria necessidade de que os três membros da Junta de Conciliação e Julgamento que estiveram presentes à audiência também estivessem juntos quando do proferimento da **sentença**. Por questões práticas, adotou-se o entendimento constante na **Súmula n. 136**.

Apesar de ter sido mantido, o entendimento deveria ser totalmente diferente. Não subsiste razão para a não aplicação do referido princípio, razão pela qual entende-se pela necessidade de **cancelamento** da súmula. Com a Emenda Constitucional n. 24/99, foi extinta a representação classista e, por consequência, as Juntas de Conciliação e Julgamento passaram a chamar-se "Varas do Trabalho", pois compostas apenas pelo **juiz togado**.

Portanto, a dificuldade antes presente, quando da formulação **tríplice** das juntas, não mais existe, devendo-se considerar aplicável a norma do art. 132 do CPC, já que alusiva ao princípio da **verdade real**, tão importante para o processo do trabalho.

Contudo, a **Súmula n. 136 do TST continua em vigor**, afirmando *não ser aplicável, na Justiça do Trabalho, o princípio da identidade física do juiz.*

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. SÚMULA 136/TST. O fato de a decisão em embargos declaratórios ter sido relatada por juiz diverso do que proferiu o acórdão embargado, não viola o artigo 537 do CPC, **eis que o princípio da identidade física do juiz não tem aplicação no processo do trabalho (Súmula de n. 136/TST).** Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 997/2001-001-01-40.2, Relator Juiz Convocado: Ricardo Alencar Machado, Data de Julgamento: 28.02.2007, 3ª Turma, Data de Publicação: 30.03.2007)

SÚMULA N. 137
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o adicional de serviço insalubre, calculado à base do salário mínimo da região, ainda que a remuneração contratual seja superior ao salário mínimo acrescido da taxa de insalubridade (ex-Prejulgado n. 8).

A **Súmula n. 137 do TST**, referente à base de cálculo do adicional de **insalubridade**, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O texto da súmula sob comento é idêntica ao da **Súmula n. 307 do STF**, cuja redação segue: *"é devido o adicional de serviço insalubre, calculado à base do salário mínimo da região, ainda que a remuneração contratual seja superior ao salário mínimo acrescido da taxa de insalubridade"*.

Não há mais que se vincular o adicional de **insalubridade** ao **salário mínimo**, tendo em vista a **Súmula Vinculante n. 4 do STF**, que levou o TST a alterar as disposições da **Súmula n. 228**, que passou a ter a seguinte redação, atualmente em vigor: *"a partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo"*. **A respeito da matéria, há que se observar a decisão liminar proferida pelo STF nos autos da Reclamação n. 6.266, em que houve a suspensão de parte da Súmula n. 228**.

Resta, portanto, ultrapassado o entendimento anteriormente exposto na súmula.

SÚMULA N. 138
READMISSÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Em caso de readmissão, conta-se a favor do empregado o período de serviço anterior, encerrado com a saída espontânea (ex-Prejulgado n. 9).

A **Súmula n. 138 do TST**, que analisa os efeitos da **readmissão** do obreiro, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema objeto da súmula sob análise também é versado no **art. 453 da CLT**, cujos parágrafos foram declarados **inconstitucionais** pelo Supremo Tribunal Federal em 2007.

O *caput* do referido artigo sustenta que: *"no tempo de serviço do empregado, quando readmitido, serão computados os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa, salvo se houver sido despedido por falta grave, recebido indenização legal ou se aposentado espontaneamente"*.

Percebe-se, claramente, o intuito protetivo do dispositivo legal, reafirmado pelo entendimento sumulado. A saída **espontânea** do obreiro faz cessar o contrato de trabalho; porém, o período trabalhado anteriormente na empresa será **computado** para fins de aquisição de direitos, como quinquênios e gratificações.

Logo, se determinado empregado laborar 2 (dois) anos em uma empresa e pedir demissão, o fato de ser **readmitido** posteriormente faz com que o mesmo trabalhe apenas mais 3 (três) anos para adquirir o direito ao quinquênio, não sendo necessário o labor por "novos" 5 (cinco) anos.

O Tribunal Superior do Trabalho sem dúvida alterará, em breve, a redação da súmula para adequá-la ao entendimento firmado pelo STF, deixando claro que a **aposentadoria voluntariamente** requerida pelo obreiro **não extingue** o vínculo de emprego, razão pela qual os períodos trabalhados antes da jubilação serão considerados, mesmo que descontínuos.

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. DECISÃO EMBARGADA PUBLICADA ANTES DA LEI N. 11.496/2007. UNICIDADE CONTRATUAL. PERÍODOS DESCONTÍNUOS. INDENIZAÇÃO EM DOBRO PELO PERÍODO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. RESCISÃO ESPONTÂNEA DO PRIMEIRO

> CONTRATO DE TRABALHO. **A readmissão do ora embargante, 10 anos depois, não tem o condão de viabilizar a contagem a seu favor do tempo de serviço prestado anteriormente, tendo em vista, frise-se, o seu desligamento espontâneo. É que o empregado, ao solicitar a resilição contratual, renunciou à sua estabilidade decenal e, consequentemente, a qualquer indenização, tanto é verdade tal assertiva que o artigo 500 da CLT, em casos tais, procura cercar de cuidados o ato que expressa o propósito do empregado de abrir mão da estabilidade, ao rezar que o pedido de demissão do empregado estável só será válido quando feito com a assistência do respectivo Sindicato e, se não o houver, perante autoridade local competente do Ministério do Trabalho e Previdência Social ou da Justiça do Trabalho**. Dessa forma, não se há falar em violação dos artigos 14, § 1º, da Lei 8.036/90; 453, 477, 478 e 497 da CLT e também de contrariedade às Súmulas 138 e 156/TST, uma vez que não tratam da particularidade fática aqui evidenciada. Recurso de embargos não conhecido. (E-ED-RR — 184/2002-033-15-00.7, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 23.04.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 08.05.2009)

SÚMULA N. 139
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 102 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Enquanto percebido, o adicional de insalubridade integra a remuneração para todos os efeitos legais. (ex-OJ n. 102 da SBDI-1 — inserida em 01.10.1997)

A **Súmula n. 139 do TST**, que se refere à integração do adicional de insalubridade para todos os efeitos legais, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

Uma das características principais dos adicionais é o seu recebimento apenas **enquanto** a situação **extraordinária** se verificar, o que significa dizer que não há **direito adquirido** à sua percepção, não havendo integração eterna aos salários. A própria súmula em comento nos traz essa certeza ao aludir à expressão *"enquanto percebido"*. Também a **Súmula n. 265 do TST**, a ser posteriormente analisada e que diz respeito ao **adicional noturno**, afirma que a transferência do empregado da jornada noturna para a diurna faz com que este deixe de receber o respectivo adicional, sem que tal fato importe ilegalidade.

O mesmo se dá para os adicionais de insalubridade, periculosidade, horas extras, entre outros. Com relação ao adicional de horas extras, destaca-se a **Súmula n. 291 do TST**.

Uma segunda característica dos adicionais é tratada na súmula em consideração como o seu tema específico, que é a **integração** daqueles à **remuneração**, *para todos os fins legais.*

Assim, *enquanto percebido*, o adicional de insalubridade (e todos os demais) irão **integrar** a remuneração do obreiro, **repercutindo** nas demais parcelas salariais. Esse é o significado de *integração à remuneração.* Assim, as férias, o 13º salário, o FGTS, entre outros, serão pagos, considerando-se a quantia **acrescida** com o pagamento do adicional.

Dessa forma, é totalmente **ilegal** pagar-se o adicional sem essa respectiva **repercussão** nas demais parcelas, pois, se a **base de cálculo** (remuneração) aumenta, as demais parcelas também devem aumentar na mesma proporção.

> RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRÊMIO PRODUTIVIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INTEGRAÇÃO. **Quanto à integração do adicional de insalubridade na base de cálculo das horas extras, a decisão regional está em dissonância com a Súmula 139/TST, no sentido de que enquanto percebido, o adicional de insalubridade integra a remuneração para todos os efeitos legais. Por outro lado, incontroverso que o reclamante percebia prêmio por produção, assim, enquanto houve o pagamento, a parcela revestiu-se de caráter salarial, devendo integrar o salário do reclamante e repercutir nas parcelas de direito. Isso porque, nessas condições, o prêmio por produção constitui uma espécie de gratificação ajustada, consoante dispõe o art. 457, § 1º, da CLT**. Revista conhecida e provida, no aspecto. MULTA POR EMBARGOS PROTELATÓRIOS. DESFUNDAMENTADO. Mostra-se desfundamentado, à luz do art. 896 da CLT, o recurso de revista que não indica violação de dispositivo de lei federal ou da Constituição da República, não aponta contrariedade a orientação jurisprudencial da SDI-I ou a verbete sumular desta Corte Superior, nem colaciona arestos para demonstração de divergência jurisprudencial. Recurso de revista não conhecido, no tema. (RR — 1555/2002-302-02-00.5, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 140
VIGIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É assegurado ao vigia sujeito ao trabalho noturno o direito ao respectivo adicional (ex-Prejulgado n. 12).

A **Súmula n. 140 do TST**, relacionada à percepção do adicional noturno pelo **vigia**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A manutenção da súmula em análise evita qualquer **discriminação** com relação ao vigia, pois a ausência de pagamento do adicional noturno ao referido profissional importaria severa quebra ao **princípio da isonomia**, já que inexiste qualquer justificativa plausível para não se permitir a fruição de tal direito pelo obreiro.

A respeito do adicional noturno, destaca o **art. 73 da CLT**: *"Salvo nos casos de revezamento semanal ou quinzenal, o trabalho noturno terá remuneração superior à do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 20% (vinte por cento), pelo menos, sobre a hora diurna"*.

Verifica-se a inexistência de qualquer **exceção** em relação ao vigia ou qualquer profissional equiparado. Havendo trabalho no período compreendido entre 22 horas e 5 horas, deverá incidir o pagamento de adicional de, no mínimo, 20% em relação ao trabalho diurno. Se rural, o adicional será de 25%.

Assim, por ser de fácil entendimento o conteúdo da súmula, mais detalhes acerca do adicional noturno serão analisados quando do estudo da **Súmula n. 265 do TST**.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. ENQUADRAMENTO DO EMPREGADO COMO RURÍCOLA. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. ADICIONAL NOTURNO DE VIGIA. **A Súmula 140/TST apenas explicita que o vigia também faz jus ao adicional noturno previsto no art. 73 da CLT, tendo sido corretamente aplicada pelo Colegiado Regional**. Quanto à prescrição, não se verifica divergência jurisprudencial válida (art. 896, *a*, da CLT e OJ 111/SDI-I do TST). No pertinente ao labor extraordinário, a revista está desfundamentada, não alcançando processamento, a teor do art. 896 da CLT. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 943/1998-029-15-00.5, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 18.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 17.04.2009)

SÚMULA N. 141
DISSÍDIO COLETIVO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É constitucional o art. 2º da Lei n. 4.725, de 13.07.1965 (ex-Prejulgado n. 13).

A **Súmula n. 141 do TST**, atinente aos **dissídios coletivos**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 4.725/65 estabelece normas para o processo dos **dissídios coletivos**, sendo que o art. 2º estabelece que: *"a sentença tomará por base o índice resultante da reconstituição do salário real médio da categoria nos últimos 24 (vinte e quatro) meses anteriores ao término da vigência do último acordo ou sentença normativa adaptando as taxas encontradas às situações configuradas pela ocorrência conjunta ou separadamente dos seguintes fatores:"*.

O art. 2º, mencionado na súmula, foi totalmente alterado por meio da Lei n. 4.903, de 16 de dezembro de 1965.

Não há mais qualquer dúvida sobre a **constitucionalidade** do referido dispositivo, tendo em vista buscar o **reajustamento** contínuo dos salários, o que se mostra de pleno acordo com a CRFB/88, em especial, seu art. 7º, IV, que trata do reajustamento do salário mínimo, assim como o inc. V, inerente à existência de **pisos salariais** de acordo com a complexidade do trabalho desenvolvido.

SÚMULA N. 142
GESTANTE. DISPENSA (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Empregada gestante, dispensada sem motivo antes do período de seis semanas anteriores ao parto, tem direito à percepção do salário-maternidade (ex-Prejulgado n. 14).

A **Súmula n. 142 do TST**, que se refere à **dispensa da gestante**, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O conteúdo da súmula encontra-se totalmente em confronto com o **art. 10, II, *b*, dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias da CRFB/88**, que **veda** a dispensa sem motivo da gestante *"desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto"*.

Assim, não há mais que falar em direito à percepção de salário-maternidade se a gestante for dispensada antes do período de seis semanas anteriores ao parto, pois, simplesmente, tal **dispensa** é **ilegal**. Registre-se que a ilegalidade abrange a rescisão **sem justa causa**, e não a por justa causa, também denominada *justa causa obreira,* em contraposição com a *justa causa do empregador* (rescisão indireta).

Ocorrendo a dispensa ilegal da gestante, no período entre a confirmação da gravidez e cinco meses após o parto, ela poderá ajuizar reclamação trabalhista com pedido de **reintegração**, inclusive com pedido de **antecipação de tutela**, para que retorne de imediato à empresa.

Porém, destaca a **Súmula n. 244, II, do TST** que a reintegração somente é autorizada dentro do **período de estabilidade** da gestante (ADCT, art.10, II, *b*). Findo o período de estabilidade, terá direito apenas aos salários e demais direitos do período, tais como férias, 13º, aviso prévio, FGTS etc.

Além disso, a reintegração somente será possível se a gestação se der em contrato por prazo **indeterminado**, pois, do contrário, findo o contrato por prazo **determinado**, **inexiste** qualquer **estabilidade**, pois a empregada já sabia quando seria o término do vínculo.

Também se destaca inexistir ilegalidade quando o obreiro requer a **reintegração** e o magistrado, percebendo que o período de estabilidade se exauriu, defere o pagamento de salários. Mesmo sendo o pedido de obrigação de fazer (reintegrar) e a sentença de obrigação de pagar (salários e demais vantagens), o TST editou a **Súmula n. 396**, que, em seu **inc. II**, destaca: *"Não há nulidade por julgamento* extra petita *da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT"*.

Por fim, o **desconhecimento** da gravidez pelo empregador não importa inexistência de estabilidade, pois o **fato gerador** da estabilidade é **objetivo** (gravidez) e não **subjetivo** (conhecimento da gravidez). Assim, mesmo que o empregador não saiba, mesmo que a empregada não conte, a dispensa sem justa causa é ilegal, havendo direito à reintegração.

SÚMULA N. 143
SALÁRIO PROFISSIONAL (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário profissional dos médicos e dentistas guarda proporcionalidade com as horas efetivamente trabalhadas, respeitado o mínimo de 50 (cinquenta) horas (ex-Prejulgado n. 15).

A **Súmula n. 143 do TST**, relacionada ao salário profissional dos **médicos e dentistas**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 3.999/61 estabeleceu o **salário mínimo** para os médicos e dentistas, de 50 (cinquenta) horas, independentemente de terem sido contratados com carga horária menor. Claro que, se contratados acima desse limite, deverão perceber salário **proporcional** ao trabalho realizado.

Discutiu-se na jurisprudência, durante muito tempo, se a Lei n. 3.999/61 estipulou **jornada reduzida** para os médicos, mas o entendimento firmado é o de que a jornada diária é a padrão, estipulada pela CRFB/88 (8 horas diárias), sendo que as excedentes à 8ª hora devem ser remuneradas como **extras**.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[43] destaca que *"(...) o horista-médico tem direito ao salário mínimo de 50 horas mensais de salário, qualquer que seja o número de horas efetivamente trabalhadas inferiores a esse número"*.

> HORAS EXTRAS EXCEDENTES DA QUARTA DIÁRIA. LEI N. 3.999/61. **A Lei n. 3.999/61 não estipula a jornada reduzida para os médicos, mas apenas estabelece o salário mínimo da categoria para uma jornada de 4 horas. Não há se falar em horas extras, salvo as excedentes à 8ª, desde que seja respeitado o salário mínimo horário da categoria. —** Orientação Jurisprudencial n. 53 da SBDI-1 do TST. Recurso provido. (RR — 481797/1998.3, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 21.11.2001, 1ª Turma, Data de Publicação: 01.03.2002)

SÚMULA N. 144
AÇÃO RESCISÓRIA (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É cabível a ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho (ex-Prejulgado n. 16).

A **Súmula n. 144 do TST**, relacionada à **ação rescisória** no âmbito da Justiça do Trabalho, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula em comento deu-se, certamente, por inexistir qualquer controvérsia sobre o tema após a nova redação do **art. 836 da CLT**, que prevê o **cabimento** da ação rescisória. O texto legal, que já havia sido alterado para possibilitar o ajuizamento da referida ação, foi novamente alterado pela Lei n. 11.495/2007, para elevar o percentual do depósito prévio de 5% (aplicação subsidiária do art. 488, II, do CPC) para 20%, dificultando com isso o ajuizamento da rescisória.

A redação atual do art. 836 da CLT é a seguinte: *"É vedado aos órgãos da Justiça do Trabalho conhecer de questões já decididas, excetuados os casos expressamente previstos neste título e a ação rescisória, que será admitida na forma do disposto no Capítulo IV do Título IX da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 — Código de Processo Civil, sujeita ao depósito prévio de 20% (vinte por cento) do valor da causa, salvo prova de miserabilidade jurídica do autor"*.

Assim, mostra-se cabível a ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho.

SÚMULA N. 145
GRATIFICAÇÃO DE NATAL (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É compensável a gratificação de Natal com a da Lei n. 4.090, de 1962 (ex-Prejulgado n. 17).

[43] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 292.

A **Súmula n. 145 do TST**, relacionada à **compensação** da gratificação de Natal com o benefício instituído pela Lei n. 4.090/62, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O questionamento surgiu quando da instituição do **13º salário**, por meio da Lei n. 4.090/62, tendo em vista que algumas empresas, poucas é verdade, pagavam aos seus empregados uma **gratificação** na época da Natal, como forma de incentivar o trabalho.

Surgiram duas correntes jurisprudenciais: 1. A primeira, que **aceitava** a **compensação** entre as gratificações, proporcionando ao empregador o pagamento de apenas uma, já que tinham o mesmo **fato gerador**; 2. A segunda, que assegurava a existência de **direito adquirido** da parcela paga **voluntariamente**, devendo-se pagar ainda o benefício instituído pela lei.

A edição da súmula, hoje cancelada, demonstrou que, à época, a primeira corrente sagrou-se **majoritária**, proporcionando a **compensação**, de forma a não onerar demasiadamente o empregador, que voluntariamente ofertava importante valor aos seus obreiros.

Porém, a súmula deixou de ter importância com a CRFB/88, que assegurou como direito fundamental de todo empregado, urbano ou rural, a percepção do 13º salário, o que significa dizer que a instituição de qualquer outro benefício **não excluirá** o pagamento da gratificação natalina. Não há mais possibilidade de compensação entre uma verba criada pela *praxe* ou por norma coletiva com outra, de índole constitucional.

SÚMULA N. 146
TRABALHO EM DOMINGOS E FERIADOS, NÃO COMPENSADO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 93 da SBDI-1) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.

A **Súmula n. 146 do TST**, relativa ao trabalho realizado aos **sábados e domingos**, obteve **nova redação**, por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 93 da SBDI-1**.

A atual redação da súmula retrata, praticamente na íntegra, a **OJ n. 93** acima referida. Senão, vejamos: *"O trabalho prestado em domingos e feriados não compensados deve ser pago em dobro sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal"*.

A todo trabalhador é garantido um dia de descanso por semana (**descanso semanal remunerado**, com no mínimo 24 horas consecutivas), preferencialmente aos **domingos**. De acordo com MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[44] *"(...) define-se como o lapso temporal de 24 horas consecutivas situado entre os módulos semanais*

[44] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 868.

de duração do trabalho do empregado, coincidindo preferencialmente com o domingo, em que o obreiro pode sustar a prestação de serviços e sua disponibilidade perante o empregador, com o objetivo de recuperação e implementação de suas energias e aperfeiçoamento em sua inserção familiar, comunitária e política”.

Com relação aos **feriados**, apesar de não serem rotineiros como o descanso semanal remunerado, neles também não pode ser exigido trabalho, em regra, sendo mesmo assim remunerados.

Assim, em regra, não podem ser exigidos trabalhos aos **domingos** (descanso semanal remunerado), bem como nos **feriados**, a teor do disposto nos arts. 67 e 70 da CLT, que preveem, respectivamente: *“Será assegurado a todo empregado um descanso semanal de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas, o qual, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte”; “Salvo o disposto nos arts. 68 e 69, é vedado o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos, nos termos da legislação própria”.*

A coincidência do descanso semanal remunerado com os domingos também consta no art. 7º, XV, da CRFB/88; porém, como foi observado, comporta exceções, considerando-se a **natureza** da **atividade** prestada pelo empregador, situações em que o trabalho aos domingos e feriados será **compensado** com **folga** em outro dia da semana, sem prejuízo do pagamento do repouso. Os **serviços públicos essenciais**, em especial, demandam trabalho em todos os dias da semana, 365 dias por ano, razão pela qual haverá prestação de trabalho aos domingos e feriados. Nesta hipótese, o trabalhador gozará de folga em outro dia (segunda, terça etc.) sob pena de o empregador ser compelido ao pagamento em **dobro** da remuneração, além do pagamento do descanso semanal remunerado.

Também a Lei n. 605/49 faz menção ao descanso semanal remunerado, bem como aos feriados. Dispõe o art. 1º que *“Todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, preferentemente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local”*. Por sua vez, o art. 8º informa que *“excetuados os casos em que a execução do serviço for imposta pelas exigências técnicas das empresas, é vedado o trabalho em dias feriados, civis e religiosos, garantida, entretanto, aos empregados a remuneração respectiva, observados os dispositivos dos artigos 6º e 7º desta lei”.*

Outra hipótese bastante comum é a dos **comerciários**, em especial, os que trabalham em ***shopping centers***. É cediço que os dias de maior movimento são os sábados, domingos e feriados, sendo certo que o fechamento das lojas nesses dias causaria grandes prejuízos, também para o empregado, que muitas vezes recebe salário por **comissão**.

A situação dos comerciários encontra-se prevista especificamente na Lei n. 11.603/2007, que altera dispositivos da Lei n. 11.101, de 19 de dezembro de 2000, possibilitando, conforme transcrições a seguir, o trabalho aos domingos e feriados:

> “Art. 6º Fica autorizado o trabalho aos domingos nas atividades do comércio em geral, observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição. Parágrafo único. O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez

no período máximo de três semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras a serem estipuladas em negociação coletiva".

"Art. 6º-A: É permitido o trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, desde que autorizado em convenção coletiva de trabalho e observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição."

Em suma, se o empregador não conceder o repouso semanal remunerado aos domingos, respeitando-se a escala de **revezamento** ou a **negociação coletiva**, deverá arcar com o pagamento em **dobro** da remuneração, além da remuneração do repouso semanal, que, para os que recebem por quinzena ou mês, já se encontra inserida no salário.

1. HORAS *IN ITINERE*. Segundo a jurisprudência desta Corte, o tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho, ensejando o pagamento de horas *in itinere*. Na hipótese, apesar de o egrégio Regional reconhecer que a reclamada localizava-se à beira de rodovia de grande tráfego, não podendo ser considerado local de difícil acesso ou sem condições de ser servido por transporte público para fim do artigo 58, § 2º, da CLT, deixa claro que havia dificuldade para a empregada deslocar-se até o local de trabalho, ao registrar que tal critério não poderia prevalecer na avaliação da condição jurídica. Referida decisão foi proferida em contrariedade à Súmula n. 90, item I. Recurso de revista conhecido e provido. 2. LABOR AOS DOMINGOS. CONCESSÃO. FOLGA COMPENSATÓRIA SEMANAL. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. **De conformidade com a jurisprudência desta Corte, o trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal, consoante entendimento perfilhado na Súmula n. 146. Assim, uma vez reconhecido pela instância ordinária que havia concessão de folga compensatória em outro dia da semana, não há falar em pagamento em dobro pelo labor aos domingos, pois o que enseja o referido pagamento é a ausência da folga compensatória**. Precedentes desta Corte. Recurso de revista de que não se conhece. (RR — 542/2007-025-15-00.1, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 24.06.2009, 7ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 147
FÉRIAS. INDENIZAÇÃO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Indevido o pagamento dos repousos semanais e feriados intercorrentes nas férias indenizadas (ex-Prejulgado n. 19).

A **Súmula n. 147 do TST**, relacionada ao pagamento das **férias**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em comento já estava superada desde o ano de 1977, quando o **art. 130 da CLT** foi modificafo pelo Decreto-lei n. 1.535, alterando-se o período de férias de 20 dias úteis para 30 dias corridos, ou seja, que englobam descansos semanais remunerados e eventuais feriados existentes.

Assim, não há mais porque discutir se os repousos e feriados "*intercorrentes nas férias indenizadas*" devem ser pagos ou não, pois as férias, sendo de **30 dias corridos**, já remuneram tais períodos de **interrupção** do contrato de trabalho.

Ademais, o CRFB/88 dispõe em seu art. 7º, XVII, ser direito de todo trabalhador o *"gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal"*.

Chega-se à conclusão de que, por já serem os **repousos** e **feriados** existentes no período de férias pagos, a súmula em comento é totalmente desnecessária, razão pela qual foi corretamente **cancelada**.

SÚMULA N. 148
GRATIFICAÇÃO NATALINA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É computável a gratificação de Natal para efeito de cálculo de indenização (ex-Prejulgado n. 20).

A **Súmula n. 148 do TST**, relacionada à incidência da gratificação natalina para fins de cálculo de indenização, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob comento, cuja redação original data de 1982, apesar de mantida em 2003, possui pouca aplicação prática, já que se refere à indenização por **dispensa sem justa** causa existente **antes da CRFB/88**, prevista nos arts. 477 e 478 da CLT.

O TST, no julgamento do AIRR e RR n. 82160/2003-900-04-00.1, fixou as seguintes premissas:

> O reclamante, em seu recurso de revista de fls. 741/743, sustenta que a gratificação de Natal deve ser computada para efeito de cálculo da indenização por tempo de serviço. Alega que o artigo 478 da Consolidação das Leis do Trabalho refere-se expressamente à remuneração do empregado como base de cálculo da indenização por tempo de serviço e que, na remuneração, está contida a gratificação de Natal, parcela de inequívoca natureza salarial. Aponta violação do artigo supracitado e contrariedade à Súmula/TST n. 148. Colaciona aresto. O Tribunal Regional consignou, *in verbis*:
>
>> "Diante da relação de emprego reconhecida desde 01.10.78, à época da promulgação da atual Constituição, o autor detinha condição de estável. A estabilidade decenal com base no art. 492 da CLT, no entanto, foi banida do ordenamento jurídico a partir de 05.10.88, restando preservado, apenas, o direito adquirido em relação ao período anterior dos empregados não optantes do FGTS.
>>
>> Trata-se de entendimento a que se chega diante da objetividade do texto constitucional que não mais refere a espécie e pela interpretação combinada do *caput* com o § 1º do art. 14 da Lei 8.036 de 11.05.90.
>>
>> É compreensível o entendimento lançado pelo MM. Juízo de origem diante da forma como expostos os pedidos da inicial, a qual, vale lembrar, não prima pela clareza no aspecto. Na letra 'k', o autor postula o recolhimento e/ou pagamento

do FGTS a partir de 05.10.88, sem mencionar qualquer aspecto alternativo, sucessivo ou subsidiário. Em seguida, deduz novamente a pretensão, em subdivisão da letra 'l', precisamente 'l-2', a emprestar caráter subsidiário caso não fosse atendida a pretensão de nulidade da despedida. Decorreu daí o entendimento da MM. Juízo de origem que o autor teria abdicado do direito à estabilidade ao pretender de forma principal o pagamento do FGTS a partir de 1988.

Não obstante o lapso na inicial, entende-se que o pedido relativo ao FGTS não prejudica a pretensão subsidiária à indenização por tempo de serviço do período em que o autor não era optante. *Data venia* do MM. Juízo de origem, é viável acolher-se a pretensão porque esta se tornou exigível somente com o rompimento do vínculo, não se podendo cogitar da prescrição antes mesmo da parcela se tornar exigível.

Acatada a validade da despedida sem justa causa, e demonstrada a inobservância do prazo do § 6º do art. 477 da CLT, é devida a multa do § 8º do mesmo artigo.

Nega-se provimento ao **recurso da reclamada** no aspecto (tópico que havia ficado postergado).

Dá-se provimento parcial ao **recurso do reclamante** para acrescer à condenação a indenização por tempo de serviço, referente ao período anterior a 05.10.88, a ser calculada na forma da lei.

Consigna-se que os demais integrantes da Turma Julgadora entendem que o autor detinha direito adquirido à estabilidade decenal quando da promulgação da Carta Constitucional de 1988. Contudo, concordam que não cabe a reintegração, porque o próprio reclamante, na inicial, dela abre mão, quando postula recolhimento e pagamento do FGTS a partir de 05.10.88 (letra K do pedido, folhas 6). Resta mantida a condenação, portanto, por fundamento diverso." (fls. 700/701)

E, em resposta aos embargos de declaração opostos, completou:

"Quanto à indenização, trata-se daquela decorrente da conversão do tempo de serviço da estabilidade. Ao determinar-se que o cálculo obedeça disposto na lei, restou implícita a observância dos critérios impostos nos arts. 478/479 da CLT, restando afastado o cômputo da gratificação natalina — Enunciado-148/TST. Em relação à aplicação do entendimento expresso no Enunciado-28/TST, além da alegação ser inovatória (não consta no recurso), não teria aplicação no caso concreto diante de ter o próprio autor postulado o pagamento da indenização até 04.10.88." (fls. 721)

"Sem razão o embargante ao sustentar a contradição nos fundamentos do acórdão anterior que ratificou o entendimento de que o cômputo da gratificação natalina foi afastado do cálculo da indenização por tempo de serviço. A parte transcrita pela própria embargante não deixa qualquer margem de dúvida. Pelas razões expostas nos embargos, constata-se que o demandante pretende que seja adotada interpretação do dispositivo legal citado (o qual, vale lembrar, não menciona expressamente o 13º salário) que lhe é mais favorável." (fls. 730)

Ao que se verifica, a tese perfilhada pela decisão recorrida contrariou a Súmula/TST n. 148, a saber: "GRATIFICAÇÃO NATALINA. É computável a gratificação de Natal para efeito de cálculo de indenização. Ex-prejulgado n. 20. (RA 102/1982, *DJ* 11.10.1982 e *DJ* 15.10.1982)"

Do exposto, conheço, por contrariedade à Súmula/TST n. 148.

MÉRITO

Como consequência lógica do conhecimento do recurso de revista por contrariedade à Súmula/TST n. 148, dou-lhe provimento para determinar a inclusão do cômputo da gratificação natalina no cálculo da indenização por tempo de serviço.

Atualmente, por não mais existir a estabilidade decenal do art. 492 da CLT, cujo sistema foi **substituído** pelo FGTS, praticamente não mais existem empregados regidos por aquelas normas, razão pela qual pouca aplicação prática possui a presente súmula.

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. VÍNCULO DE EMPREGO. Nega-se provimento a agravo de instrumento que visa liberar recurso despido dos pressupostos de cabimento. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. GRATIFICAÇÃO NATALINA — INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. — É compatível a gratificação de Natal para efeito de cálculo de indenização. — (Súmula/TST n. 148). Recurso de revista conhecido e provido. AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA (AIRR e RR — 82160/2003-900-04-00.1, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 18.06.2008, 2ª Turma, Data de Publicação: 01.08.2008)

SÚMULA N. 149
TAREFEIRO. FÉRIAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração das férias do tarefeiro deve ser calculada com base na média da produção do período aquisitivo, aplicando-se-lhe a tarifa da data da concessão (ex-Prejulgado n. 22).

A **Súmula n. 149 do TST**, referente à remuneração das férias do **tarefeiro**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de desnecessária, pela previsão contida no **art. 142, § 2º, da CLT**, que disciplina a matéria, a súmula em análise foi mantida pelo TST.

Em primeiro lugar, a redação analisada é praticamente idêntica à contida no § 2º do art. 142 da CLT, a saber: *"Quando o salário for pago por tarefa tomar-se-á por base a média da produção no período aquisitivo do direito a férias, aplicando-se o valor da remuneração da tarefa na data da concessão das férias"*.

Tarefeiro é aquele que recebe por **tarefa**, e não por tempo de serviço ou produção. De acordo com o sistema jus trabalhista, o salário pode ser pago por **tempo**, **produção** e **tarefa**, sendo o primeiro o mais comum e o último o mais raro.

No salário por tempo, o empregado recebe de acordo com o número de horas de sua jornada de trabalho, independentemente de estar executando ou não algum

trabalho (art. 4º CLT). No salário por produção, o empregado recebe por peça ou unidade produzida, como a costureira que recebe R$ 5,00 por calça costurada ou o pedreiro que ganha R$ 20,00 por metro de parede rebocado. Por fim, nos dizeres de AMAURI MASCARO NASCIMENTO,[45] *"salário por tarefa é aquele pago com base na produção do empregado, mas pela economia de tempo há uma vantagem. O empregado ganha um acréscimo no preço da tarefa ou é dispensado, quando cumpre as tarefas do dia, do restante da jornada"*.

Sendo **variável** a remuneração do empregado, há que se realizar o cálculo da **média** dos 12 (doze) meses que compõem o **período aquisitivo**, para saber qual será a remuneração do período de férias. Além disso, há que se atentar que o valor da tarefa, para fins de cálculo, é aquele da **data** da concessão das férias, de forma a efetuar o pagamento **atualizado**, evitando-se eventual defasagem entre o valor da tarefa realizada no primeiro mês do período aquisitivo e a realizada no último.

Assim também deve ser realizado com o empregado que recebe por **percentagem** e **comissão**, pois o valor de cada mês pode variar, o que não ocorre com aquele que recebe salário fixo, pois a remuneração das férias será o salário mais 1/3 (abono de férias).

SÚMULA N. 150
DEMISSÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Falece competência à Justiça do Trabalho para determinar a reintegração ou a indenização de empregado demitido com base nos atos institucionais (ex-Prejulgado n. 23).

A **Súmula n. 150 do TST**, relativa à **incompetência** da Justiça do Trabalho para apreciar demandas cujo pedido esteja relacionado às **demissões** realizadas com base em **Atos Institucionais**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula foi editada em 1982, sob os auspícios da **ditadura militar**, em que os atos institucionais retiravam dos cidadãos as **garantias fundamentais**, em total afronta ao estado **democrático** de direito.

Além de extirpar diversos direitos constitucionalmente garantidos, como o *habeas corpus*, suprimido por meio do AI 5, de 1968, os atos institucionais excluíam da **apreciação judicial** qualquer demanda em que fossem discutidas as consequências oriundas daqueles.

Nesse clima de subversão, foi instituída a súmula sob comento, felizmente, cancelada, demonstrando o retorno da **democracia** com a CRFB/88. O texto sumulado excluía da apreciação da Justiça do Trabalho as demandas que discutissem as demissões oriundas dos AIs, vedando-se, com isso, a **reintegração** do obreiro ou a **percepção de indenização**.

---

[45] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*, p. 340.

SÚMULA N. 151
FÉRIAS. REMUNERAÇÃO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração das férias inclui a das horas extraordinárias habitualmente prestadas (ex-Prejulgado n. 24).

A **Súmula n. 151 do TST**, que se referia à remuneração das férias, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O preceito analisado mostra-se **desnecessário**, tendo em vista que o **art. 142, § 5º, da CLT** prevê que *"os adicionais por trabalho extraordinário, noturno, insalubre ou perigoso serão computados no salário que servirá de base ao cálculo da remuneração das férias"*.

Apesar de a súmula em comento não fazer menção ao adicional de horas extraordinárias, entende-se que este, quando pago com **habitualidade**, integra a remuneração para todos os efeitos legais, razão pela qual deve fazer parte da **base de cálculo** para o pagamento da remuneração das férias.

Nesse mesmo sentido, porém, aludindo ao adicional de **periculosidade**, tem-se a **Súmula n. 132 do TST**.

Pode-se afirmar que o fundamento constante na **Súmula n. 172 do TST** (*"computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas")* é o mesmo do presente caso, pois se as horas extraordinárias refletem no pagamento do descanso semanal remunerado também devem refletir nas férias, já que ambos possuem por **base de cálculo** a remuneração obreira.

Assim, o cancelamento deu-se em virtude de inexistir qualquer dúvida acerca do tema, concluindo-se que o valor auferido com as horas extraordinárias **reflete** no valor da remuneração das férias, majorando-a.

SÚMULA N. 152
GRATIFICAÇÃO. AJUSTE TÁCITO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O fato de constar do recibo de pagamento de gratificação o caráter de liberalidade não basta, por si só, para excluir a existência de ajuste tácito (ex-Prejulgado n. 25).

A **Súmula n. 152 do TST**, referente ao **ajuste tácito** para recebimento de **gratificação**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O preceito contido na presente súmula parte da seguinte premissa: o pagamento de **gratificações**, desde que por **liberalidade** e de forma **habitual**, leva à **integração** das mesmas ao salário, com todas as consequências legais.

O Direito do Trabalho mostra-se bastante informal, desde o nascimento do vínculo de emprego, que pode ser **expresso** ou **tácito**, sendo que o primeiro pode ainda ser escrito ou oral.

Assim, a **informalidade** do Direito do Trabalho faz presumir que o pagamento habitual não se faz por **liberalidade**. Aliás, segundo a corrente **objetiva**, em contraponto à **subjetiva**, não importa a vontade do empregador. Paga com habitualidade a parcela, **integrada** estará ao contrato de trabalho, **refletindo** nas verbas trabalhistas.

A súmula em análise demonstra a incidência do *princípio da proteção do obreiro,* pois presume o **ajuste tácito** acerca do recebimento da gratificação. Em outra esfera, em que não impera o princípio referido, certamente seria presumida a liberalidade.

Nos dizeres de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[46] *"Nesse quadro jurisprudencial absolutamente pacífico está assentado que a simples reiteração da parcela, tornando-a habitual, produz sua integração ao contrato e, em consequência, ao salário, independentemente da intenção de liberalidade afirmada no ato contratual instituidor da gratificação"*.

Por fim, aponta-se o teor da **Súmula n. 207 do STF**, para quem *"as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"*.

SÚMULA N. 153
PRESCRIÇÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se conhece de prescrição não arguida na instância ordinária (ex-Prejulgado n. 27).

A **Súmula n. 153 do TST**, relacionada à **arguição da prescrição**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Mesmo após a alteração promovida pela Lei n. 11.280/06 no **art. 219, § 5º, do CPC**, o entendimento da súmula em comento mantém-se correto, devendo ser aplicado, mesmo existindo controvérsia doutrinária.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[47] afirma que a alteração promovida no CPC no ano de 2006, por meio da Lei n. 11.280, fez com que a súmula ficasse **superada**, não havendo mais qualquer óbice ao conhecimento da prescrição mesmo em instância extraordinária.

Em sentido oposto, MAURÍCIO GODINHO DELGADO[48] considera a incompatibilidade do dispositivo com o processo do trabalho, por violação ao princípio da proteção. Porém, entende que, mesmo que considerado compatível, *"(...) está claro que há limites ao decreto oficial da prescrição. Assim a pronúncia não pode ser realizada depois de esgotada a instância ordinária"*.

O entendimento mais correto a ser adotado é a **aplicação** do dispositivo constante no § 5º do art. 219 do CPC ao processo do trabalho, que possibilita o reconhecimento ***ex officio*** da prescrição, porém, desde que na **instância ordinária**. Isso significa dizer que não poderá o magistrado conhecer da matéria de ofício em sede de recurso

[46] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 689.

[47] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 304.

[48] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 259.

de revista (TST) ou recurso extraordinário (STF), sem arguição nas instâncias ordinárias, pois a matéria não estaria **prequestionada**, ou seja, efetivamente **decidida** pela instância inferior.

Sabe-se que o **cabimento** dos **recursos extraordinários** (entre eles, o Recurso de Revista e o Recurso Extraordinário) é bastante **restrito**, devendo-se levar ao conhecimento dos Tribunais Superiores somente as matérias que já foram objeto de análise do Poder Judiciário ou, em outras palavras, da matéria objeto de **prequestionamento**.

A respeito do tema, o TST editou a **Súmula n. 297**, que afirma, em primeiro lugar, a necessidade do *prequestionamento explícito.* Em segundo lugar, explica a necessidade de interposição de **embargos de declaração** objetivando o pronunciamento sobre o tema, sob pena de **preclusão**. Aplicando-se por analogia a **Súmula n. 98 do STJ**, os embargos de declaração, quando visarem prequestionar, não são considerados **protelatórios**, o que impede a aplicação da **multa** prevista no art. 538, parágrafo único do CPC. Por fim, descreve o prequestionamento *ficto,* igualmente aceito pelo STF, nos termos da **Súmula n. 356**, e repelido pelo STJ, conforme **Súmula n. 211**.

Com a alteração promovida no art. 219, § 5º, do CPC, a prescrição passou a considerar-se **matéria de ordem pública**, tal como a **decadência**, a incompetência absoluta, ilegitimidade, entre tantas outras.

Nos termos da **Orientação Jurisprudencial n. 63 da SBDI-1 do TST**, *mesmo a incompetência absoluta deve ser prequestionada, pois trata-se de um pressuposto de cabimento dos recursos de natureza extraordinária.* Se a incompetência absoluta necessita ser aventada na **decisão recorrida**, por que haveria tratamento diferenciado para a prescrição? Não existem razões para a diferenciação. Nos termos da OJ referida: "*Prequestionamento. Pressuposto de recorribilidade em apelo de natureza extraordinária. Necessidade, ainda que a matéria seja de incompetência absoluta*".

Esse é o entendimento sumulado e mantido pelo TST, mesmo após a Lei n. 11.280/06.

■ RECURSO DE REVISTA — PRESCRIÇÃO ARGUIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AO ACÓRDÃO REGIONAL — SÚMULA N. 153/TST. **Tem-se como preclusa a questão referente à prescrição se suscitada pela primeira vez nos Embargos de Declaração opostos ao acórdão regional. Aplicação da Súmula n. 153/TST.** ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. O Tribunal Regional não emitiu tese a respeito da reclassificação da atividade, restando ausente o requisito indispensável do prequestionamento. Inteligência da Súmula n. 297 do TST. Recurso de Revista não conhecido. (RR — 614/2004-251-02-00.1, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 24.06.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 154
MANDADO DE SEGURANÇA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Da decisão do Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de 10 dias, para o Tribunal Superior do Trabalho (ex-Prejulgado n. 28).

A **Súmula n. 154 do TST**, relacionada ao prazo para interposição de **Recurso Ordinário** em Mandado de Segurança, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento antes sumulado pelo TST foi cancelado por mostrar-se totalmente contrário à **Lei n. 5.584/70**, que **uniformizou** os prazos para os recursos trabalhistas. Com exceção dos recursos extraordinários, embargos de declaração e agravo regimental, os recursos trabalhistas são interpostos no prazo de **8 (oito) dias**. Trata-se tal uniformidade de uma das **peculiaridades** do sistema recursal trabalhista.

Dispõe o art. 6º da referida lei que: *"Será de 8 (oito) dias o prazo para interpor e contra-arrazoar qualquer recurso"*.

Além de contrariar o texto legal, o entendimento exposto na súmula em comento foi substituído pelo descrito na **Súmula n. 201 do TST**, que versa: *"Da decisão de Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de 8 (oito) dias, para o Tribunal Superior do Trabalho, e igual dilação para o recorrido e interessados apresentarem razões de contrariedade"*.

SÚMULA N. 155
AUSÊNCIA AO SERVIÇO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As horas em que o empregado falta ao serviço para comparecimento necessário, como parte, à Justiça do Trabalho não serão descontadas de seus salários (ex-Prejulgado n. 30).

A **Súmula n. 155 do TST**, relacionada à **ausência** ao serviço do empregado que comparece como **parte** à Justiça do Trabalho, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Dispõe o art. 473 da CLT que *"O empregado poderá deixar de comparecer ao serviço sem prejuízo do salário: (...) VIII — pelo tempo que se fizer necessário, quando tiver que comparecer a juízo"*.

Verifica-se com clareza que o dispositivo legal é **genérico**, afirmando que, todas as vezes que o empregado tiver que **comparecer a juízo**, terá suas faltas **abonadas**, com a impossibilidade de sofrer qualquer **desconto** nos salários. Trata-se de hipótese de ausência **justificada**. Nenhuma sanção poderá ser imposta ao empregado, seja financeira, disciplinar etc.

O caráter genérico do dispositivo engloba todas as situações em que o empregado necessite ir a juízo, tais como autor, réu, testemunha, jurado etc. São essas as hipóteses mais comuns.

Terminando com a discussão muitas vezes encontrada em reclamações trabalhistas, em que empregadores descontavam os salários dos dias em que o empregado, autor, comparecia a juízo, o TST sumulou o entendimento de que, sendo **parte**, pouco importa qual dos polos da relação processual estarão as ausências justificadas.

A situação mais importante decorre da ausência do empregado para comparecimento à Justiça do Trabalho na qualidade de autor, pois entendimento contrário à súmula tornaria o **acesso à justiça** extremamente difícil, violando **preceito constitucional**.

Diferentemente da situação prevista na súmula em análise, em que estamos diante de falta **justificada**, as faltas **injustificadas**, além de acarretarem o desconto nos salários, importam não recebimento do descanso semanal remunerado e diminuição dos dias de férias.

Com relação às faltas justificadas, já se analisou a **Súmula n. 89 do TST**, que aduz: *"Se as faltas já são justificadas pela lei, consideram-se como ausências legais e não serão descontadas para o cálculo do período de férias"*. Se não há desconto para o cálculo de férias, também não haverá para o DSR (Descanso Semanal Remunerado) e no próprio salário do trabalhador.

SÚMULA N. 156
PRESCRIÇÃO. PRAZO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Da extinção do último contrato começa a fluir o prazo prescricional do direito de ação em que se objetiva a soma de períodos descontínuos de trabalho (ex-Prejulgado n. 31).

A **Súmula n. 156 do TST**, relativa ao início da fluência do **prazo prescricional** para se requerer a **soma de períodos** de trabalho, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula complementa a de **n. 138**, relativa ao **cômputo do período** trabalhado anteriormente quando houver **readmissão** do obreiro.

Quando dos comentários à aludida súmula, fixou-se que: *"O* caput *do artigo referido (art. 453 da CLT) sustenta que: 'no tempo de serviço do empregado, quando readmitido, serão computados os períodos, ainda que não contínuos, em que tiver trabalhado anteriormente na empresa, salvo se houver sido despedido por falta grave, recebido indenização legal ou se aposentado espontaneamente'. Percebe-se claramente o intuito protetivo do dispositivo legal, reafirmado pelo entendimento sumulado. A saída espontânea do obreiro faz cessar o contrato de trabalho, porém, o período trabalhado anteriormente na empresa será computado para fins de aquisição de direitos, como, por exemplo, quinquênios e gratificações. Logo, se determinado obreiro laborar 2 (dois) anos em uma empresa e pedir demissão, o fato de ser readmitido posteriormente faz com o mesmo trabalhe apenas mais 3 (três) anos para adquirir o direito ao quinquênio, não sendo necessário o labor por 'novos' 5 (cinco) anos"*.

Se o trabalhador laborou em **períodos descontínuos**, mas por ter sido readmitido, possui direito à contagem do prazo de todos aqueles, poderá pleitear tal direito no prazo de **2 (dois) anos** após o **término** do último contrato. Esse é o *dies a quo* do prazo prescricional, ou seja, o primeiro dia.

Ressalta-se que o prazo prescricional é **bienal** e não **quinquenal**, uma vez referir-se a súmula à **extinção** do último contrato.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO BIENAL. **Decisão regional em consonância com a Súmula 156/TST, aplicada na hipótese por analogia, no sentido de que: da extinção do último contrato começa a fluir o prazo prescricional do direito de ação em que se objetiva a soma de períodos descontínuos de trabalho**. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e Súmula 333/TST. RFFSA. JUROS DE MORA. Inaplicável à RFFSA à Súmula 304 desta Corte, bem como o artigo 46 do ADCT, que não versa sobre juros de mora, e sim sobre correção monetária de débitos de empresa sob intervenção ou liquidação extrajudicial. Somente pela via reflexa se poderia cogitar, em tese, de ofensa ao art. 5º, II, da Constituição da República, insuscetível, pois, de render ensejo a recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 903/2002-105-03-40.9, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 20.08.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 19.09.2008)

SÚMULA N. 157
GRATIFICAÇÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação instituída pela Lei n. 4.090, de 13.07.1962, é devida na resilição contratual de iniciativa do empregado (ex-Prejulgado n. 32).

A **Súmula n. 157 do TST**, referente à **gratificação natalina**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, destaca-se que a gratificação, instituída pela Lei n. 4.090/62, é a *natalina*, atualmente conhecida como **13º salário**. Tal benefício surgiu da prática em conceder uma gratificação aos empregados na época de Natal, sendo que tal costume originou um direito reconhecido por lei.

A matéria aqui analisada diz respeito às consequências legais do pedido de **demissão**, especialmente com relação à referida gratificação. A súmula nos diz ser devido o 13º salário já na *"resilição contratual de iniciativa do empregado"*.

O benefício é devido sempre nos pedidos de demissão e quando o término do contrato se dá **sem justa causa**, pois nessas duas hipóteses o legislador entendeu que não haveria motivo para **penalizar** o empregado com a perda de importante direito trabalhista.

Porém, se a justa causa efetivar-se antes de dezembro, haverá a perda do **13º proporcional**. Em qualquer hipótese de **justa causa**, salvo a de abandono de emprego durante o aviso prévio **(Súmula n. 73 do TST)**, não são devidos, além do 13º proporcional, as férias proporcionais, o aviso prévio e os 40% do FGTS.

Na rescisão do contrato por **culpa recíproca**, nos termos da **Súmula n. 14 do TST**, são devidos 50% do 13º, férias, aviso prévio e 20% da multa do FGTS, ou seja, **metade** de tudo o que seria devido na rescisão sem justa causa.

Não há, atualmente, qualquer dúvida na doutrina ou jurisprudência acerca do tema, **sendo devido o 13º salário nos pedidos de demissão**.

SÚMULA N. 158
AÇÃO RESCISÓRIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Da decisão de Tribunal Regional do Trabalho, em ação rescisória, é cabível recurso ordinário para o Tribunal Superior do Trabalho, em face da organização judiciária trabalhista (ex-Prejulgado n. 35).

A **Súmula n. 158 do TST**, que se refere à interposição de recurso ordinário em **ação rescisória**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Parte-se de algumas premissas em relação à ação rescisória e ao recurso ordinário.

Em primeiro lugar, não há qualquer dúvida sobre a possibilidade de ajuizamento da ação rescisória na Justiça do Trabalho, tendo em vista a redação do **art. 836 da CLT**, que, aliás, torna mais **oneroso** o ajuizamento, pois impõe a realização de **depósito** de 20% sobre o valor da causa.

Em segundo lugar, a ação rescisória é sempre de competência de **tribunais** (TRT e TST, no âmbito laboral; STJ, STF, TRF, TRE, TSE etc.). Além disso, todo tribunal possui competência para julgar as rescisórias interpostas de seus próprios julgados. Assim, transitado em julgado acórdão proferido por TRT, caberá ao próprio TRT o **julgamento** de eventual rescisória ajuizada.

Além disso, do julgamento da rescisória, caberá **recurso**. Sendo a rescisória de competência do TRT, da sua decisão, seja de inadmissão, procedência ou improcedência, caberá **recurso ordinário** para o **Tribunal Superior do Trabalho**, tendo em vista o que dispõe o art. 895 da CLT.

O referido dispositivo legal informa que: *"Cabe recurso ordinário para a instância superior: b) das decisões definitivas dos Tribunais Regionais, em processos de sua competência originária, no prazo de 8 (oito) dias, quer nos dissídios individuais, quer nos dissídios coletivos"*.

Se a rescisória é de **competência originária** do TRT, o único recurso cabível da decisão, salvo hipótese de embargos de declaração, interponíveis de qualquer decisão, desde que preenchidos os requisitos do art. 897-A da CLT, é o recurso ordinário.

Nos termos dos já comentados arts. 895 da CLT e 6º da Lei n. 5.584/70, esta última uniformizou os prazos recursais, o recurso ordinário deverá ser interposto no prazo de **8 (oito) dias**, perante o órgão ***a quo*** (TRT), para regular **admissibilidade** e encaminhamento para o órgão ***ad quem*** (TST), para julgamento de mérito.

Importante destacar que não se trata de hipótese de interposição do recurso de revista, apenas porque a decisão impugnada provém do TRT. O recurso de revista somente é interposto de acórdão que julgou recurso ordinário, quando este é interposto de sentença, em **dissídios individuais**, o que não é o caso, pois não houve julgamento de RO (Recurso Ordinário) pelo TRT, e sim de uma **ação** de **competência originária** (rescisória).

SÚMULA N. 159
SUBSTITUIÇÃO DE CARÁTER NÃO EVENTUAL E VACÂNCIA DO CARGO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 112 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, inclusive nas férias, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído. (ex-Súmula n. 159 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

II — Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual ao do antecessor. (ex-OJ n. 112 da SBDI-1 — inserida em 01.10.1997)

A **Súmula n. 159 do TST**, que se refere aos direitos do **substituto**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 112 da SBDI-1**.

O entendimento pacificado pelo Tribunal Superior do Trabalho visa manter a **igualdade** entre os trabalhadores, resguardando ao **substituto** idênticos direitos do **substituído**, desde que a substituição não seja meramente **eventual**.

O art. 450 da CLT, apesar de prever alguns direitos do substituído, não é explícito com relação aos salários, daí a importância do entendimento sumulado. Destaca o texto celetista que: *"Ao empregado chamado a ocupar, em comissão, interinamente, ou em substituição eventual ou temporária, cargo diverso do que exercer na empresa, serão garantidas a contagem do tempo naquele serviço, bem como volta ao cargo anterior"*.

Assim, além do **tempo de serviço** e o **retorno** ao cargo anterior, também é garantida a remuneração do substituto, desde que superior, é claro, considerando o princípio da **irredutibilidade** salarial.

Há, porém, que se analisar o significado do termo ***eventual*** para se concluir pela existência ou não do direito ao salário do substituído.

Eventual é a substituição que, nos dizeres de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[49] *"(...) se concretiza por curtíssimo período, sem possibilidade de gerar estabilização contratual minimamente necessária para propiciar efeitos salariais diferenciados em benefício do trabalhador"*. Pode ser, nestes termos, considerada eventual a substituição que ocorre por **poucos dias**, em virtude de doença do substituído ou decorrente de alguma falta justificada, como óbito de parente, casamento etc. A jurisprudência entende que a substituição, para não ser considerada meramente eventual, deve alcançar período inferior a **um mês**.

Sendo superior a um mês, há que se entender que a substituição é *interina, provisória,* fazendo jus o substituto aos **salários** do substituído, nos termos do **inc. I da súmula em comento**. O próprio enunciado afirma que, nas férias, a substituição é **provisória**, o que leva a entender que, mesmo que o substituído goze apenas 20 (vinte) dias de férias, haverá direito do substituto aos salários, pois não se exige o gozo **integral** daquele direito.

[49] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 746.

Por sua vez, o **inc. II** disserta acerca da ocupação **permanente** de um **cargo vago**. Nesta hipótese, inexiste direito ao recebimento do mesmo salário, pois em verdade não se trata de **substituição**, e sim de ocupação de cargo vago por outro empregado. Não gera, como vimos na **Súmula n. 6 do TST**, direito à **equiparação salarial**, assim como não permite o recebimento de salário igual ao percebido pelo ocupante **anterior**.

Contudo, duas situações devem ser analisadas: 1. Existência de plano de **cargos e salários** (quadro de carreira); 2. Ocupação **provisória precedente** à ocupação de cargo vago.

Na primeira hipótese, havendo plano de cargos e salários na empresa, o ocupante de cargo vago terá direito à percepção da remuneração descrita para o mesmo, ou seja, à idêntica remuneração do antigo empregado, pois, nessa hipótese, o salário não se refere ao empregado "x", e sim ao **cargo "x"**, razão pela qual qualquer empregado que ocupar o cargo terá direito à percepção da mesma remuneração, com exceção das **parcelas pessoais** (adicionais por cursos realizados, por tempo de serviço na empresa etc.).

A segunda hipótese versa sobre a seguinte situação: empregado "x" substituiu temporariamente o empregado "y", percebendo, para tanto, a remuneração do segundo. Posteriormente, o cargo de "y" vem a tornar-se vago, sendo ocupado em **definitivo** por "x". Nessa hipótese, não há que se aplicar o **inc. II** da súmula em comento, pois seria criada uma situação inusitada e maléfica ao empregado, porque enquanto ocupava interinamente o cargo, percebia remuneração superior, vindo a sofrer diminuição de salário ao ocupá-lo em **definitivo**. *In casu*, a ocupação do cargo vago faz com que o substituto mantenha a remuneração do antigo ocupante, à época, substituído.

> SALÁRIO SUBSTITUIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. **Não há falar em aplicação da Súmula n. 159 desta Corte, eis que o referido verbete sumular versa sobre substituição e pagamento de salário com base em vacância de cargo, o que não é a hipótese dos autos, porque restou incontroverso que o reclamante foi destituído do cargo de gerente para ocupar o cargo de auxiliar administrativo**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 802/2006-070-03-40.2, Relator Ministro: Vantuil Abdala, Data de Julgamento: 10.12.2008, 2ª Turma, Data de Publicação: 19.12.2008)

SÚMULA N. 160
APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Cancelada a aposentadoria por invalidez, mesmo após cinco anos, o trabalhador terá direito de retornar ao emprego, facultado, porém, ao empregador, indenizá-lo na forma da lei (ex-Prejulgado n. 37).

A **Súmula n. 160 do TST**, relacionada ao cancelamento da **aposentadoria por invalidez**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob análise demonstra que, atualmente, não mais existe a **aposentadoria definitiva por invalidez**, que apenas pode ser convertida em aposentadoria

por idade. FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[50] preleciona que *"(...) a atualidade da Súmula é inquestionável, já que não haverá mais aposentadoria definitiva por invalidez. E o retorno será sempre possível, como vimos antes, mesmo após o segurado ultrapassar a idade de 55 anos (art. 47, Decreto 3.048/99)"*.

Com esse novo entendimento, não mais se aplica a **Súmula n. 217 do STF**, que afirma: *"tem direito de retornar ao emprego, ou ser indenizado em caso de recusa do empregador, o aposentado que recupera a capacidade de trabalho dentro de cinco anos, a contar da aposentadoria, que se torna definitiva após esse prazo"*.

KERLLY HUBACK BRAGANÇA[51] ensina que *"a aposentadoria por invalidez é reversível, (...)"*, corroborando o que já foi dito acerca da **não definitividade** no recebimento da prestação.

No mesmo sentido da súmula do TST, o **§ 1º do art. 475 da CLT** prescreve que *"recuperando o empregado a capacidade de trabalho e sendo a aposentadoria cancelada, ser-lhe-á assegurado o direito à função que ocupava ao tempo da aposentadoria, facultado, porém, ao empregador, o direito de indenizá-lo por rescisão do contrato de trabalho, nos termos dos arts. 477 e 478, salvo na hipótese de ser ele portador de estabilidade, quando a indenização deverá ser paga na forma do art. 497"*.

Verifica-se que o texto legal não fixa nenhum **prazo** para **retorno** do empregado, razão pela qual o TST entendeu que aquele pode ocorrer a **qualquer momento**, desde que o empregado retome sua **capacidade laboral**, mesmo que tal fato ocorra após 5 (cinco) anos, tendo em vista o ***princípio da continuidade da relação de emprego***.

Por fim, é importante destacar que, nos termos do art. 49 do Regulamento da Previdência Social, o aposentado por invalidez que retornar à atividade após 5 (cinco) anos continuará a perceber o benefício por 18 (dezoito) meses, com **redução proporcional** a cada seis meses (100%, 75% e 50%).

SÚMULA N. 161
DEPÓSITO. CONDENAÇÃO A PAGAMENTO EM PECÚNIA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Se não há condenação a pagamento em pecúnia, descabe o depósito de que tratam os §§ 1º e 2º do art. 899 da CLT (ex-Prejulgado n. 39).

A **Súmula n. 161 do TST**, alusiva ao **depósito recursal**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O depósito recursal, a que também fazem alusão as **Súmulas ns. 86, 99 e 128 do TST**, tem por finalidade assegurar uma futura execução por quantia, tornando mais fáceis os atos expropriatórios, uma vez que o valor da condenação, ou pelo menos parte, já estará **depositado** na conta vinculada do FGTS do trabalhador. Assim, o referido

[50] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 321.

[51] BRAGANÇA, Kerlly Huback. *Resumo de direito previdenciário*. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006. p. 82.

depósito possui natureza jurídica de **pressuposto de admissibilidade recursal**, formando, juntamente com as custas processuais, o denominado ***preparo*** do recurso. Sua ausência, quando necessário, importa **inadmissibilidade** do recurso por **deserção**.

Destaca **o inc. I da Súmula n. 128 do TST** que *"(...) atingido o valor da condenação, nenhum depósito mais é exigido para qualquer recurso*". Tal redação demonstra, claramente, que o depósito somente é exigido quando houver **condenação ao pagamento de quantia**, ou seja, *condenação em pecúnia,* nos termos da súmula em comento.

Se o depósito tem por intuito facilitar uma futura execução por quantia e se não houve tal condenação, é lógico concluir por sua **desnecessidade**.

Assim, se condenado a fazer (anotar CTPS, entregar guias etc.), não fazer (não transferir o empregado, por mostrar-se o ato ilegal) ou a entrega de coisa (objetos do reclamante que ficaram retidos na empresa, quando da dispensa), não haverá qualquer depósito a ser realizado, **dispensando-se** o requisito, porém, sem dispensar o pagamento das **custas** impostas por sentença, **no prazo recursal**.

Há que se lembrar que o depósito não é exigido do **reclamante**, mas apenas do reclamado.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DEPÓSITO QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO. **Havendo condenação pecuniária, imprescindível o prévio depósito recursal para a interposição do recurso ordinário (art. 899, § 1º, da CLT), sendo irrelevantes a natureza da ação ou o teor das razões do Recurso Ordinário**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 596/2005-333-04-40.9, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 16.04.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 09.05.2008)

SÚMULA N. 162
INSALUBRIDADE (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É constitucional o art. 3º do Decreto-lei n. 389, de 26.12.1968 (ex-Prejulgado n. 41).

A **Súmula n. 162 do TST**, relacionada ao direito à percepção de adicional de insalubridade, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da presente súmula deu-se nos idos de 1996, por meio da Resolução n. 59 do TST, tendo em vista a revogação do Decreto-lei n. 389/68, que previa o direito à percepção do adicional de insalubridade apenas **a partir do ajuizamento** da reclamação trabalhista, gerando o não pagamento dos meses e anos em que o trabalhador laborou em **ambiente insalubre**.

O Decreto-lei referido criava situação totalmente absurda, pois impedia a percepção do adicional, caso o vínculo já tivesse **extinto**, e, pior, levava o empregador a demitir o empregado ao saber que ele ingressaria com reclamação trabalhista ou quando cientificado do **ajuizamento**. Nessa última hipótese, era condenado em valor irrisório. Na primeira, não era condenado a nada.

O referido Decreto-lei foi revogado por meio da Lei n. 6.514/77.

Atualmente, o adicional de insalubridade poderá ser cobrado judicialmente nos **últimos cinco anos**, se em vigor o contrato, respeitando-se o prazo de **2 (dois) anos após a cessação do contrato**.

> ***SÚMULA N. 163***
> ***AVISO PRÉVIO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003***
>
> Cabe aviso prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, na forma do art. 481 da CLT (ex-Prejulgado n. 42).

A **Súmula n. 163 do TST**, alusiva ao aviso prévio em **contrato de experiência**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Antes de analisar o conteúdo da súmula, algumas informações sobre o contrato de experiência devem ser expostas.

Em primeiro lugar, o contrato de experiência é espécie do gênero ***contrato por prazo determinado***, sendo permitido em todo e qualquer tipo de trabalho, desde que por prazo máximo de **90 dias**, podendo, dentro de tal prazo, sofrer **uma única prorrogação**, conforme o art. 443, § 2º, *c*, e art. 445, parágrafo único, ambos da CLT.

Outras hipóteses podem ensejar o contrato por prazo **determinado**, conforme art. 443 da CLT, Leis ns. 6.019/74 e 9.601/98.

A extinção dos contratos por prazo determinado possui como particularidades a **inexistência de aviso prévio** e a estabilidade provisória, tal como da gestante, do diretor sindical, do membro da Cipa, entre outros.

Essas particularidades, que não são as únicas, surgem em virtude da **predeterminação** do prazo, ou seja, da existência de um dia pré-fixado para o término do vínculo. Não existe surpresa com o fim do contrato, o que em geral ocorre quando um empregado, contratado por prazo indeterminado, chega para trabalhar e lhe é noticiado que está demitido. Não há razão para a previsão do **aviso prévio**, ainda mais dos casos de estabilidade provisória. Se vigentes neste tipo de contrato, sem dúvida as estabilidades provisórias seriam utilizadas, muitas vezes, para **impedir** o término do contrato. Bastaria à mulher engravidar ou ao empregado candidatar-se a cargo de direção do sindicato ou da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (Cipa), mesmo para o cargo de **suplente**.

Essa é a regra geral: inexiste direito ao aviso prévio. A rescisão, bem como a indenização por término antes do prazo determinado, é prevista no **art. 479 da CLT**, que assim dispõe: *"Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagar-lhe, a título de indenização, e por metade, a remuneração a que teria direito até o termo do contrato"*.

Assim, se pactuado contrato de experiência por 90 dias e sendo despedido o empregado no primeiro mês (30 dias), deverá o empregador pagar-lhe metade do que teria ainda a receber (60 dias ÷ 2 = 30 dias = 1 salário).

Contudo, a regra geral é **excepcionada** pelo art. 481 da CLT, que instituiu a denominada ***cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão***, que transforma a rescisão do contrato por prazo determinado em rescisão por prazo indeterminado, com **pagamento** de aviso prévio e 40% de multa do FGTS.

Isso significa dizer que o contrato por prazo determinado não se desnatura, mas apenas a sua **rescisão** é que seria realizada como se o contrato fosse por prazo **indeterminado**.

Para o empregador, tal situação será melhor caso o contrato por prazo determinado tenha sido celebrado por **prazo longo** (máximo de 2 anos) e a rescisão se dê no início do vínculo. Por exemplo, se determinada empresa contrata o empregado por prazo determinado de 2 anos, com salário de R$ 1.000,00, e resolve, sem justa causa, rescindir o contrato após 4 meses, deverá, nos termos do art. 479 da CLT, pagar-lhe R$ 10.000,00, pois ainda restavam 20 meses de vínculo, o que, pela metade, representa 10 meses, os quais, multiplicados pelo salário de R$ 1.000,00, levam à indenização referida. Em contrapartida, se utilizada a ***cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão***, previsto no art. 481 da CLT, haverá o pagamento de aviso prévio, 13º proporcional, férias proporcionais + 1/3 e 40% do FGTS. O quadro a seguir demonstra a diferença, considerando-se que o contrato de trabalho por prazo determinado foi pactuado com 2 anos e a rescisão deu-se com 4 meses de vínculo.

	13º SALÁRIO PROPORCIONAL 5/12*	FÉRIAS PROPORCIONAIS + 1/3 5/12**	40% FGTS*** 8% MENSAL SOBRE A REMUNERAÇÃO	AVISO PRÉVIO****	TOTAL DA INDENIZAÇÃO PELA DISPENSA
Rescisão do art. 479 CLT	—	—	—	—	**R$ 10.000,00**
Rescisão do art. 481 CLT	R$ 416,00	R$ 554,00	R$ 160,00	R$ 1.000,00	**R$ 2.130,00**

* Apesar de o vínculo ter se rompido com 4 meses, calcula-se 5/12 de 13º salário proporcional em virtude do aviso prévio, que acresce 1/12 para todos os efeitos.

** Apesar de o vínculo ter se rompido com 4 meses, calcula-se 5/12 de férias proporcionais em virtude do aviso prévio, que acresce 1/12 para todos os efeitos.

*** O FGTS é cálculado também sobre o aviso prévio, razão pela qual consideram-se cinco salários, sendo o percentual de 8% recolhido, tendo por base de cálculo a remuneração do empregado.

**** O aviso prévio, como mencionado anteriormente, acresce, para todos os efeitos legais, 1/12 ao vínculo de emprego.

SÚMULA N. 164
PROCURAÇÃO. JUNTADA (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O não cumprimento das determinações dos §§ 1º e 2º do art. 5º da Lei n. 8.906, de 04.07.1994 e do art. 37, parágrafo único, do Código de Processo Civil importa o não conhecimento de recurso, por inexistente, exceto na hipótese de mandato tácito.

A **Súmula n. 164 do TST**, que se refere à **juntada de procuração** no âmbito recursal, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em referência deve ser analisada em conjunto com a de **n. 383**, bem como com as **Orientações Jurisprudenciais ns. 200 e 286 da SBDI-1 do TST**.

O entendimento parte de determinadas premissas. A primeira é que, nos termos do **art. 37 do CPC**, todo advogado só está autorizado a realizar atos processuais mediante instrumento de **mandato**, ou seja, **procuração**, sob pena de considerarem-se **inexistentes** os atos realizados.

A segunda premissa básica é que a representação processual é um requisito de admissibilidade dos recursos, o que significa dizer que a ausência de procuração faz com que o recurso seja **inadmitido**. Assim, se não consta procuração nos autos para o advogado que está interpondo o recurso, deverá o instrumento acompanhar a peça recursal, com pedido para sua juntada aos autos, sob pena de inadmissão.

Nos termos do **inc. I da Súmula n. 383 do TST**, não se faz possível a juntada da procuração **posteriormente** à interposição do recurso, sendo inaplicável o art. 37 do CPC, que prevê, em casos urgentes, a juntada posterior. O TST entende que o ato de recorrer não pode ser considerado **urgente**.

Exceção à regra é o ***mandato tácito***, a que fazem referência tanto a súmula em comento como as Orientações Jurisprudenciais já referidas.

O mandado tácito, nos dizeres de RENATO SARAIVA,[52] ocorre quando *"(...) aquele advogado que comparece à audiência, representando o reclamante ou o reclamado, praticando atos processuais, cujo nome constou na ata de audiência, está apto a defender o seu cliente, muito embora não possua procuração nos autos"*. Percebe-se que nessa hipótese não existe um *documento chamado "procuração" nos autos.* Considera-se que a autorização dada ao advogado para realizar atos processuais em nome da parte surgiu do fato desse ter ido à **audiência**, constando o seu nome da respectiva **ata**.

O entendimento externado na **Orientação Jurisprudencial n. 286 da SBDI-1 do TST** demonstra de forma clara a matéria: *"A juntada da ata de audiência, em que está consignada a presença do advogado do agravado, desde que não estivesse atuando com mandato expresso, torna dispensável a procuração deste, porque demonstrada a existência de mandato tácito"*.

Por sua vez, a **Orientação Jurisprudencial n. 200 da SDBI-1 do TST** disserta sobre a impossibilidade de o advogado, investido de mandato tácito, **substabelecer** os poderes que lhe foram outorgados. O mandato tácito somente outorga os **poderes gerais** do foro, excluindo-se aqueles arrolados no art. 37 do CPC.

Somente o detentor de mandato (procuração) **expresso** pode substabelecer. Assim, nos termos da OJ referida: *"É inválido o substabelecimento de advogado investido de mandato tácito"*.

Em suma, não se pode **assinar** a petição do recurso sem que se tenha procuração nos autos, salvo se o mandato for **tácito**, sob pena de inadmissão do recurso por ausência de **regularidade de representação**, sendo, ainda, **inaplicável** o art. 13 do CPC, que arrola hipóteses em que o defeito pode ser sanado.

[52] SARAIVA, Renato. *Processo do trabalho:* concursos públicos. 3. ed. São Paulo: Método, 2007. p. 142.

1. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. SUBSTABELECIMENTO QUE OUTORGA PODERES AOS SUBSCRITORES DA REVISTA SEM ASSINATURA. APELO INEXISTENTE. **Não se conhece de recurso de revista, por inexistente, quando os advogados que o subscrevem não comprovam a outorga de poderes a eles conferidos, ante a ausência de assinatura no substabelecimento que lhes concede tais poderes. A regularização de representação processual é inviável nesta fase recursal, nos termos do contido nos arts. 13 e 37 do CPC. Incidência da Súmula n. 383 do TST. Não restou caracterizada a hipótese de mandato tácito (Súmula 164/TST)**. Recurso de revista não conhecido. 2. RECURSO DE REVISTA ADESIVO OBREIRO. ART. 500, III, DO CPC. Ante o não conhecimento do recurso de revista principal, o adesivo tem a mesma sorte, nos termos do art. 500, III, do CPC. Recurso de revista adesivo não conhecido. (RR — 82/2005-024--03-00.9, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 165
DEPÓSITO. RECURSO. CONTA VINCULADA (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O depósito, para fins de recurso, realizado fora da conta vinculada do trabalhador, desde que feito na sede do juízo, ou realizado na conta vinculada do trabalhador, apesar de fora da sua sede do juízo, uma vez que permaneça à disposição deste, não impedirá o conhecimento do apelo (ex-Prejulgado n. 45).

A **Súmula n. 165 do TST**, referente à realização do **depósito recursal** em conta vinculada do empregado, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula foi cancelada por meio da Resolução n. 87/1998, em virtude das novas regras traçados pelo TST para a realização do depósito, por meio da **Instrução Normativa n. 15/1998**.

O depósito recursal, que possui por finalidade **garantir** total ou parcialmente uma futura **execução** por quantia e evitar a interposição de recursos meramente **protelatórios**, conforme análise realizada nos comentários à **Súmula n. 128**, deve ser realizado, ***obrigatoriamente***, em conta vinculada do empregado, ou seja, em conta do **FGTS** do obreiro. Não mais se permite a realização de depósito em outro tipo de conta, sob pena de **inadmissão** do recurso.

Assim, somente o depósito realizado de forma **integral**, e em conta de FGTS do empregado, é apto para ensejar a **admissão** do recurso.

Dispõe a **Instrução Normativa n. 15 do TST** que o referido depósito *"(...) deve ser efetivado em conta vinculada do FGTS, aberta para este fim específico"*.

Além disso, afirma que a **guia** de **recolhimento** do depósito *"(...) abrigará o depósito recursal relativo a apenas um processo, identificado no campo 17, e poderá ser autenticada em qualquer agência bancária, no ato da efetivação do depósito"*.

Assim, entende-se que o depósito não precisa ser realizado em conta vinculada na sede do juízo, ou seja, na comarca em que tramita o processo, uma vez que os

valores poderão ser sacados, mediante **alvará judicial**, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, não acarretando qualquer **prejuízo** ao empregado. Na época em que vigia a súmula em comento, exigia-se que o depósito, desde que feito em outra conta que não a do FGTS, o fosse na sede do juízo, conforme **Instrução Normativa n. 3 do TST**, o que não mais se permite.

SÚMULA N. 166
BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. JORNADA DE TRABALHO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 102) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis (ex-Prejulgado n. 46).

A **Súmula n. 166 do TST**, relativa à jornada de trabalho do **bancário** que exerce **cargo de confiança**, foi **cancelada** pela Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, em **decorrência da sua incorporação à Súmula n. 102**.

O tema em apreço já foi objeto de análise quando dos comentários à Súmula n. 102, razão pela qual não serão aqui repetidos.

Depreende-se que o conteúdo aqui exposto encontra-se atualmente no **inc. II da Súmula n. 102 do TST**, com idêntica redação.

SÚMULA N. 167
VOGAL. INVESTIDURA. RECURSO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais, em processo de impugnação ou contestação à investidura de vogal, cabe recurso para o Tribunal Superior do Trabalho (ex-Prejulgado n. 47).

A **Súmula n. 167 do TST**, que se refere à investidura do **vogal** na Justiça do Trabalho, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Após a **Emenda Constitucional n. 24/99**, a presente súmula perdeu totalmente a sua utilidade, pois afirmava caber recurso para o TST das decisões proferidas por TRTs, em processos de impugnação ou contestação à investidura de vogais.

Após a referida emenda constitucional, foi abolida a representação **classista** na Justiça do Trabalho, transformando as Juntas de Conciliação e Julgamento, antes formadas por juiz togado e vogais, um representando os empregados e outro os empregadores, em **Varas do Trabalho**, compostas tão somente por **juízes do trabalho**, de carreira, aprovados em concurso de provas e títulos.

Assim, não há mais que se falar em impugnação dos vogais, pois estes não mais integram a Justiça do Trabalho. Há época, entendia-se que o recurso a que faz

referência a súmula era o ordinário, tendo em vista tratar-se de processo de **competência originária** dos Tribunais Regionais do Trabalho.

SÚMULA N. 168
PRESCRIÇÃO. PRESTAÇÕES PERIÓDICAS. CONTAGEM (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Na lesão de direito que atinja prestações periódicas, de qualquer natureza, devidas ao empregado, a prescrição é sempre parcial e se conta do vencimento de cada uma delas e não do direito do qual se origina (ex-Prejulgado n. 48).

A **Súmula n. 168 do TST**, atinente à prescrição de **prestações periódicas**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema encontra-se totalmente disciplinado pela **Súmula n. 294 do TST**, mantida por meio da mesma resolução do TST. Nos termos da súmula referida, *"tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrentes de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei"*.

Os comentários ao tema serão realizados oportunamente quando da análise da Súmula n. 294.

SÚMULA N. 169
AÇÃO RESCISÓRIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. DEPÓSITO PRÉVIO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nas ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho e que só serão admitidas nas hipóteses dos arts. 798 a 800 do Código de Processo Civil de 1939, desnecessário o depósito a que aludem os arts. 488, II, e 494 do Código de Processo Civil de 1973 (ex-Prejulgado n. 49).

A **Súmula n. 169 do TST**, referente ao **depósito** em ação **rescisória** de competência da Justiça do Trabalho, foi **cancelada** em virtude da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento exposto na súmula mostra-se totalmente ultrapassado, por vários motivos. Em primeiro lugar, faz menção aos arts. 798 a 800 do **CPC/39**, revogados com a entrada em vigor do atual CPC, datado do ano de 1973.

O CPC atual versa sobre a ação rescisória nos arts. 485 a 495, sendo que o art. 836 da CLT assevera que *"é vedado aos órgãos da Justiça do Trabalho conhecer de questões já decididas, excetuados os casos expressamente previstos neste Título e a ação rescisória (...)"*.

Em segundo lugar, não mais subiste a **desnecessidade** do depósito a que se referem os arts. 488, II, e 494 do CPC. Além da **Súmula n. 169**, também a de **número 194** afirmava com veemência que *"as ações rescisórias ajuizadas na Justiça do*

Trabalho serão admitidas, instruídas e julgadas conforme os arts. 485 'usque' 495 do Código de Processo Civil de 1973, sendo, porém, desnecessário o depósito prévio a que aludem os respectivos arts. 488, II, e 494", situação alterada pela **Lei n. 11.495/2007**, que modificou o art. 836 da CLT.

Atualmente, o ajuizamento de ação rescisória está *"sujeito ao depósito prévio de 20% (vinte por cento) do valor da causa, salvo prova de miserabilidade jurídica do autor"*. Assim, em regra, encontra-se dispensado o **reclamante** da realização do depósito, salvo se tiver condições financeiras para realizá-lo, que, nos termos do art. 494 do CPC, será **revertido** ao réu, caso **inadmitida** ou julgada **improcedente** por **unanimidade**. Em todas as demais situações, será devolvida ao autor, estando este, porém, sujeito às penalidades do **art. 18 do CPC**, que regulamenta as multas por **litigância de má-fé**.

SÚMULA N. 170
SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. CUSTAS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os privilégios e isenções no foro da Justiça do Trabalho não abrangem as sociedades de economia mista, ainda que gozassem desses benefícios anteriormente ao Decreto-lei n. 779, de 21.08.1969 (ex-Prejulgado n. 50).

A **Súmula n. 170 do TST**, atinente ao pagamento de **custas** pelas **sociedades de economia mista**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O Decreto-lei n. 779/1969 arrola uma série de **prerrogativas** dos entes públicos na Justiça do Trabalho, englobando a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como das **autarquias** e **fundações de direito público** federais, estaduais ou municipais que não explorem atividade econômica.

Entre as prerrogativas, destacam-se: prazo em quádruplo para a contestação, ou seja, 20 dias entre o recebimento da notificação e a data da audiência; prazo em dobro para recorrer; dispensa do depósito recursal; remessa necessária (art. 475 do CPC) e pagamento de custas ao final.

Destaca-se que todos os entes referidos no art. 1º do Decreto-lei referido possuem ***personalidade jurídica de direito público***, razão pela qual lhe são asseguradas diversas prerrogativas. Tal fato não ocorre com a **sociedade de economia mista** que, apesar de possuir parte do capital *público*, possui *personalidade jurídica de direito privado*, como ocorre com as *empresas públicas*, que também não possuem as prerrogativas legais, devendo ser tratadas como todas as demais pessoas jurídicas de direito privado.

Pouco importa se antes essas entidades gozavam de prerrogativas, pois os preceitos aplicam-se de **imediato**, por serem de conteúdo **processual**, não havendo direito adquirido à manutenção dos benefícios.

Ademais, tratando-se de lei com conteúdo processual, deve ser aplicada de imediato aos **processos em curso**, como inclusive afirma o art. 3º do Decreto-lei, não

sendo, contudo, possível exigir-se, por exemplo, depósito recursal de recursos interpostos pelas entidades listadas no art. 1º, antes da entrada em vigor da norma ou, nos próprios termos do aludido art. 3º do Decreto-lei n. 779/69, a devolução dos valores pagos à título de depósito recursal.

SÚMULA N. 171
FÉRIAS PROPORCIONAIS. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO (republicada em razão de erro material no registro da referência legislativa), DJ 05.05.2004

Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses (art. 147 da CLT) (ex-Prejulgado n. 51).

A **Súmula n. 171 do TST**, que se refere ao pagamento de **férias proporcionais** na **extinção** do vínculo de emprego com prazo **inferior** a 12 (doze) meses, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003, porém, republicada em 05.05.2004 em virtude de erro material em sua referência legislativa.

Já foram objeto de análise, quando dos comentários às **Súmulas ns. 7, 81, 149 e 151 do TST**, os principais aspectos relacionados ao tema *férias*. Sabe-se que, após o cumprimento do período **aquisitivo** de férias, o empregado faz jus, em regra, a 30 dias corridos, remunerados com o acréscimo de 1/3. Não sendo gozadas as férias dentro do período **concessivo**, serão estas remuneradas em **dobro**.

Quando a rescisão do contrato de trabalho se der **antes** de **completo** o período **aquisitivo**, que corresponde aos primeiros 12 (doze) meses do contrato de trabalho, serão devidas ***férias proporcionais***, remuneradas igualmente com o acréscimo de 1/3. Assim, a cada mês ou fração superior a 15 (quinze) dias, o empregado terá direito a **1/12** de férias. Caso o vínculo de emprego venha a extinguir-se após 7 (sete) meses, fará jus o empregado à percepção de 7/12 de férias proporcionais, além de 1/12 referente ao **aviso prévio**. *In casu,* no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (TRCT), deverá constar, entre outras verbas, 8/12 de férias proporcionais.

Na culpa recíproca, analisada na **Súmula n. 14 do TST**, o pagamento das férias proporcionais será realizada na fração de 50% do que seria devido se a rescisão fosse sem justa causa, pois, nessa espécie de rescisão, "repartem-se" as culpas, bem como as verbas rescisórias.

Somente na rescisão do contrato de trabalho ***por justa causa*** é que são **indevidas** as férias proporcionais, pois a justa causa do empregado lhe retira tais verbas, assim como o aviso prévio, 13º proporcional e 40% do FGTS.

Mesmo no *pedido de demissão* as férias proporcionais são devidas, nos exatos termos da **Súmula n. 261 do TST**, a seguir transcrita: *"O empregado que se demite antes de complementar 12 (doze) meses de serviço tem direito a férias proporcionais"*.

RECURSO DE REVISTA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. À luz da jurisprudência desta Corte, o sindicato tem legitimidade para, na qualidade de substituto processual, defender direitos e interesses coletivos ou individuais homogêneos da categoria. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. FÉRIAS PROPORCIONAIS. **Conforme entendimento cristalizado na Súmula 171/TST, salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho sujeita o empregador ao pagamento da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de 12 (doze) meses** (art. 147 da CLT). Óbices do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 159/2002-031-12-00.7, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 15.04.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 08.05.2009)

SÚMULA N. 172
REPOUSO REMUNERADO. HORAS EXTRAS. CÁLCULO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas (ex-Prejulgado n. 52).

A **Súmula n. 172 do TST**, relacionada ao **reflexo** das horas extras no cálculo do **repouso semanal remunerado**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Segundo ensinamentos de AMAURI MASCARO NASCIMENTO,[53] o descanso semanal remunerado, por ele denominado *repouso semanal remunerado*, é o período de 24 horas de descanso após 6 (seis) dias de trabalho. Ademais, destaca quatro princípios ou características de tal instituto: ***semanalidade, dominicalidade, inconversibilidade e remunerabilidade***. Em suma, o descanso deve ser *semanal,* preferencialmente *aos domingos,* sendo inviável a sua *conversão em dinheiro*, sendo *remunerado de forma integral*, ou seja, igual aos dias úteis.

Destaca-se importante passagem do mesmo autor: *"(...) a remunerabilidade, que é integral, igual à dos dias úteis, com inclusão até mesmo dos pagamentos correspondentes às horas extras"*.

Aqui reside o ponto nodal da súmula que ora se analisa, qual seja, o reflexo das **horas extraordinárias**, prestadas com **habitualidade**, sobre as demais verbas trabalhistas.

Quando dos comentários à **Súmula n. 63 do TST**, observou-se que as horas extras **habitualmente** prestadas refletiam nas demais verbas trabalhistas que possuem por base de cálculo o salário, pois aquelas elevam o salário obreiro, trazendo, por consequência, elevação nas demais verbas, tais como férias, 13º salário, FGTS, aviso prévio etc.

A referida súmula faz menção aos depósitos de FGTS, afirmando que *"a contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço incide sobre a remuneração mensal devida ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais"*.

[53] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*, p. 314.

Ante o exposto, conclui-se que o descanso semanal remunerado será calculado sobre o salário acrescido das horas extras habitualmente prestadas.

Por fim, uma pequena nota acerca do cálculo do DSR (Descanso Semanal Remunerado). Os empregados que percebem **salário mensal** ou **quinzenal** já tem o **DSR** pago automaticamente, pois a jornada mensal-padrão (220 horas/mês) já considera 30 dias por mês (ou 15, se quinzenal), razão pela qual já estão computados os descansos semanais e feriados. Não há que se falar em novo pagamento.

Mesmo para o empregado horista, se calculado o salário pago tendo por base 30 dias, já estará quitado o DSR.

MAURÍCIO GODINHO DELGADO[54] afirma que, *"nos casos de empregados mensalistas e quinzenalistas (cujos salários, portanto são calculados à base de 30 ou 15 diárias, a remuneração do d.s.r. (e dos feriados) já se encontra incluída no salário mensal ou quinzenal do obreiro, descabendo, desse modo, novo cálculo diferenciado específico (art. 7º, § 2º, Lei n. 605/49). Na verdade, todo cálculo salarial que considere o total da duração mensal ou quinzenal do trabalho já estará computando, automaticamente, o d.s.r."*.

> RECURSO DE REVISTA. 1. HORAS EXTRAS — REPERCUSSÕES — INTERVALOS. FERIADOS — DOBRAS. — É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. — (Súmula n. 338, I, do TST). Recurso de revista não conhecido. 2. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. — **Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas. Inteligência da Súmula 172/TST. Óbice do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 1127/2007-022-06-00.5, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 13.05.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 05.06.2009)

SÚMULA N. 173
SALÁRIO. EMPRESA. CESSAÇÃO DE ATIVIDADES (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Extinto, automaticamente, o vínculo empregatício com a cessação das atividades da empresa, os salários só são devidos até a data da extinção (ex-Prejulgado n. 53).

A **Súmula n. 173 do TST**, relacionada à **cessação** das atividades da empresa, com a consequente **extinção** do vínculo de emprego, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A extinção da empresa ou do estabelecimento acarreta a **ruptura** do contrato de trabalho, com o consequente pagamento das verbas rescisórias devidas na ruptura

[54] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 875.

sem justa causa, uma vez considerar-se que tal fato enquadra-se no **risco do empreendimento**, que deve ser suportado **unicamente** pelo empregador.

Assim, independentemente da razão que levou o empregador a fechar o estabelecimento ou a empresa, serão devidas todas as verbas rescisórias típicas da rescisão **sem justa causa**, tais como aviso prévio, 13º proporcional, férias proporcionais mais 1/3, 40% do FGTS, além de ter direito o empregado ao **seguro-desemprego**, se preenchidas suas condições específicas.

De acordo com os termos da súmula, os salários são devidos até a **data** da extinção da empresa ou estabelecimento, já que o contrato é **automaticamente rescindido**; porém, é devido o aviso prévio, *in casu*, indenizado, ante a impossibilidade de seu cumprimento.

Tal fato (o pagamento de salários somente até a data da extinção) se dá pelo caráter **sinalagmático** do contrato de trabalho, que gera obrigações e direitos **recíprocos**, para empregado e empregador. Não havendo mais realização de trabalho pelo empregado, não mais se pode exigir pagamento de salários do empregador. No máximo, haverá o pagamento das verbas **rescisórias** devidas.

Corroborando o que foi dito, MAURÍCIO GODINHO DELGADO[55] afirma que *"(...) o término do contrato em virtude do fechamento da empresa ou do estabelecimento provoca o pagamento das verbas rescisórias próprias à resilição unilateral por ato do empregador, ou seja, próprias à dispensa sem justa causa"*.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE SINDICAL. EXTINÇÃO PARCIAL DAS ATIVIDADES DA EMPRESA. VIABILIDADE DA REINTEGRAÇÃO OU INDENIZAÇÃO EQUIVALENTE. CONTRARIEDADE ÀS SÚMULAS 173 E 369/TST NÃO RECONHECIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 296/TST QUANTO À ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. O Eg. Regional emitiu entendimento no sentido de que a cessação de apenas parte das atividades da Empresa no local da prestação de serviços do Empregado estabilitário não autoriza a sua dispensa, razão por que é devida indenização correspondente ao período remanescente da garantia. **A Reclamada arguiu contrariedade à Súmula 173/TST e à Súmula 369, IV/TST, transcrevendo arestos ditos divergentes. A situação mencionada na Súmula 173/TST não aborda a questão do estabilitário. De outro lado, o item IV da Súmula 369/TST fala de extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, situação claramente afastada pela Corte de origem quando afirmou que a empresa mantinha atividades ainda em funcionamento na cidade de Montes Claros, conforme declarações do próprio preposto da reclamada**. De modo similar comportam-se os arestos validamente transcritos, revelando a inespecificidade do quadro fático-jurídico. Incidência da Súmula 296/TST. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 43833/2002-900-03-00.2, Relator Juiz Convocado: Josenildo dos Santos Carvalho, Data de Julgamento: 29.11.2006, 2ª Turma, Data de Publicação: 19.12.2006)

---

[55] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 1044.

SÚMULA N. 174
PREVIDÊNCIA. LEI N. 3.841/1960. APLICAÇÃO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As disposições da Lei n. 3.841, de 15.12.1960, dirigidas apenas ao sistema previdenciário oficial, não se aplicam aos empregados vinculados ao regime de seguro social de caráter privado (ex-Prejulgado n. 54).

A **Súmula n. 174 do TST**, atinente à não aplicação das disposições da Lei n. 3.841 ao regime de previdência privada, foi **cancelada**, por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento anteriormente adotado pelo TST, nos idos de 1982, não mais se coaduna com a disciplina atual da matéria, em especial, o **art. 201, § 9º, da CRFB/88**, uma vez que o TST firmou entendimento sobre a impossibilidade de **contagem recíproca** de tempo de serviço para os empregados vinculados ao regime de seguro social de caráter privado, permitindo-a apenas aos servidores ligados ao sistema previdenciário oficial.

O CRFB/88 dispõe no art. 201, § 9º, que: *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Significa dizer que os diversos regimes de previdência se **comunicam** e **admitem** a contagem recíproca do tempo de contribuição em **privilégio** ao trabalhador, que aproveitará o tempo que contribuiu para determinado regime, utilizando-o em outro, caso venha a aderir a regime distinto.

SÚMULA N. 175
RECURSO ADESIVO. ART. 500 DO CPC. INAPLICABILIDADE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O recurso adesivo, previsto no art. 500 do Código de Processo Civil, é incompatível com o processo do trabalho (ex-Prejulgado n. 55).

A **Súmula n. 175 do TST**, referente ao **recurso adesivo** no âmbito trabalhista, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula deve ser analisada em conjunto com as **Súmulas ns. 196 e 283 do TST**, que também regulamentam a matéria e que, em verdade, demonstram a evolução do pensamento do Tribunal Superior do Trabalho sobre a matéria.

Num primeiro momento, cristalizado pela súmula em comento, **nega-se** a utilização do **recurso adesivo** no processo do trabalho, pela ausência de previsão legal na CLT. Negava-se até a aplicação **subsidiária** do CPC com relação ao tema.

Posteriormente, a **Súmula n. 196**, atualmente cancelada, passou a prever que *"o recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho, onde cabe, no prazo de 8*

(oito) dias, no recurso ordinário, na revista, nos embargos para o Pleno e no agravo de petição".

Apesar de já permitida a sua utilização, **vinculava-se a matéria** do adesivo àquela analisada no recurso **principal**, o que não se mostra correto, por serem dois recursos **diferentes**, não se exigindo que ambos ataquem o mesmo ponto da decisão recorrida.

Assim, pondo fim a qualquer dúvida, seja com relação ao **cabimento** ou à **matéria** objeto do recurso, o TST editou a **Súmula n. 283**, com a seguinte redação: *"O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho e cabe, no prazo de 8 (oito) dias, nas hipóteses de interposição de recurso ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria nele veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária".*

Realmente não existe qualquer justificativa plausível para não se permitir a utilização do recurso adesivo, já que previsto no sistema processual no intuito de evitar **recursos desnecessários**, de quem está, num primeiro momento, **satisfeito** com a decisão, mas recorre apenas por **medo** da outra parte também recorrer. O recurso adesivo colabora com a ***celeridade processual***, princípio tão afeto ao processo do trabalho e que sempre inspira o legislador nas reformas processuais.

Assim, o entendimento atual do TST, descrito na **Súmula n. 283,** é no sentido do **cabimento** do recurso adesivo, em recurso ordinário, recurso de revista, recurso de embargos e em agravo de petição, interposto no prazo de 8 dias (prazo para as contrarrazões), não mais subsistindo o entendimento da súmula em comento, ora **cancelada**.

SÚMULA N. 176
FUNDO DE GARANTIA. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO (cancelada) — Res. 130/2005, DJ 13.05.2005

A Justiça do Trabalho só tem competência para autorizar o levantamento do depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na ocorrência de dissídio entre empregado e empregador.

A **Súmula n. 176 do TST**, relacionada à competência da Justiça do Trabalho para determinar o **levantamento do FGTS**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 130/2005 do TST, publicada no *DJ* no dia 13.05.2005.

A súmula sob comento foi alterada por meio da Resolução n. 121/2003, quando foi **excluída** a expressão ***após o trânsito em julgado da sentença***. Porém, por não mais coadunar-se com o espírito empreendido pela **Emenda Constitucional n. 45/2004**, que alterou profundamente o art. 114 da CRFB/88, relativo à **competência material** da Justiça do Trabalho, o TST entendeu por bem cancelar o enunciado.

Tal fato demonstra que, segundo CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE,[56] *"(...) as ações versando sobre o levantamento do FGTS em decorrência de conversão*

[56] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 174.

de regime jurídico de celetista para estatutário de servidor público passam a ser da competência da Justiça do Trabalho (...)".

Além disso, os pedidos de **expedição de alvará** e pagamento do **seguro-desemprego**, segundo entendimento firmado na **1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho**, ocorrida em 2007 na cidade de Brasília, são da competência da Justiça Laboral.

Contudo, as **ações** ajuizadas em face da **CEF — Caixa Econômica Federal** — em que se busca a **correção monetária** dos valores depositados em conta vinculada, permanecem na esfera de competência da **Justiça Federal Comum**, nos termos do art. 109, I, da CRFB/88.

SÚMULA N. 177
DISSÍDIO COLETIVO. SINDICATO. REPRESENTAÇÃO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Está em plena vigência o art. 859 da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação é a seguinte: "A representação dos sindicatos para instauração da instância fica subordinada à aprovação de assembleia, da qual participem os associados interessados na solução do dissídio coletivo, em primeira convocação, por maioria de 2/3 dos mesmos, ou, em segunda convocação, por 2/3 dos presentes" (ex-Prejulgado n. 58).

A **Súmula n. 177 do TST**, atinente à **representação** do sindicato para o **ajuizamento** de **dissídio coletivo**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Atualmente, há uma cizânia doutrinária acerca do ***quórum*** exigido para o ajuizamento dos **dissídios coletivos**: se aquele descrito no **art. 612 da CLT** ou se aquele descrito no Estatuto da entidade.

A respeito do tema, importantes doutrinadores trazem entendimentos totalmente divergentes. A saber, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE,[57] respeitado doutrinador capixaba, afirma que *"recentemente, o TST decidiu que o quorum mínimo de um terço dos presentes (CLT, art. 612) prevalece sobre as regras fixadas no estatuto da entidade sindical suscitante"*. Tal entendimento deu-se no julgamento do Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo n. 731917/01-TST.

Por sua vez, MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[58] consagrado Professor e Ministro do TST, entende que "*(...) o rigor deste quorum da CLT afronta o princípio constitucional da autonomia dos sindicatos (...). Esclareça-se, a propósito, que o TST, após fase de reverência, iniciada nos anos de 1990, ao quorum do art. 612 da CLT (nesta linha, OJs 13 e 21 da SDC), felizmente alterou sua compreensão, cancelando em 2003 as referidas orientações jurisprudenciais".*

Sem dúvida, o cancelamento das Orientações Jurisprudenciais da SDC do TST traz a ideia de **desvinculação** ao quorum exigido pelo **art. 612 da CLT**, uma vez que

[57] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 974-975.
[58] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 1272.

a **OJ n. 13 da SDC** afirmava que *"mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, subordina-se a validade da assembleia de trabalhadores que legitima a atuação da entidade sindical respectiva em favor de seus interesses à observância do 'quorum' estabelecido no art. 612 da CLT"*. Por sua vez, a **OJ n. 21 da SDC** continha a seguinte redação: *"ilegitimidade* 'ad causam' *do sindicato. Ausência de indicação do total de associados da entidade sindical. Insuficiência de 'quorum' (art. 612 da CLT)"*.

O cancelamento referido nos dá a ideia de que não mais se aplica o art. 612 da CLT e que, portanto, o **quorum** deve ser estabelecido pela **entidade**, em seu **estatuto**.

Porém, tal entendimento é perigoso, pois os sindicatos poderão ajuizar as demandas ou realizar acordos e convenções sem uma **real** representação dos trabalhadores, pois, dependendo da situação, a assinatura de **poucos associados** será capaz de conceder **legitimidade** ao sindicato.

Conforme anotado pelo TST no julgamento do Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo n. 731917/01-TST, o **estatuto** poderá prever a **aprovação** de medidas com **qualquer número de presentes**, por exemplo, em segunda votação, o que significa dizer que medidas poderão ser tomadas com a presença de um ou alguns representados, o que se mostra absurdo.

Assim, o melhor entendimento é aquele exposto por CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, tendo por base o julgado do TST, que fixa a necessidade de respeito ao **quorum do art. 612 da CLT**, salvo quorum mais **especial**, de acordo com o estatuto da entidade.

Porém, de todo modo, não mais se aplica o art. 859 da CLT, a despeito do entendimento de RENATO SARAIVA,[59] razão pela qual a súmula em comento encontra-se **cancelada**.

SÚMULA N. 178
TELEFONISTA. ART. 227, E PARÁGRAFOS, DA CLT. APLICABILIDADE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É aplicável à telefonista de mesa de empresa que não explora o serviço de telefonia o disposto no art. 227, e seus parágrafos, da CLT (ex-Prejulgado n. 59).

A **Súmula n. 178 do TST**, relacionada à jornada de trabalho diferenciada da **telefonista**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A princípio, o art. 227 da CLT, bem como seus parágrafos, deveria ser aplicado apenas *"nas empresas que explorem o serviço de telefonia (...)"*, porém, o Tribunal Superior do Trabalho, analisando o texto legal de forma **extensiva**, entendeu que a proteção criada pela redução da jornada de trabalho, de 8 horas diárias e 44 semanais para 6 horas diárias e 36 semanais, deveria ser aplicada **igualmente** aos funcionários

[59] SARAIVA, Renato. *Processo do trabalho:* concursos públicos, p. 474.

que, a despeito de não trabalharem em empresas que exploram o serviço de telefonia, realizam **serviço idêntico**.

Utilizou-se como fundamento o ***princípio da igualdade***. Não importa o fato de a empresa possuir por **atividade-fim** o serviço de telefonia, como em um *call center*, ou constituir apenas a **atividade-meio**, como em grande escritório de advocacia. O fato é que o trabalho desenvolvido pelo empregado é o mesmo e, se o legislador entendeu por bem proteger quem desenvolve a função com redução de jornada, tal diferenciação mostra-se inconstitucional.

Assim, pouco importa o ramo de atividade da empresa. A telefonista possui direito à jornada especial **reduzida**, de 6 (seis) horas diárias e 36 (trinta e seis) semanais, sendo-lhe devido adicional de, no mínimo, 50% na hipótese de trabalho extraordinário.

Destaca-se que a **Orientação Jurisprudencial n. 273 da SBDI-1 do TST** entende não ser aplicável o art. 227 da CLT ao **operador de vendas**, pois, nos termos da OJ, *"(...) não exerce suas atividades exclusivamente como telefonista, pois, naquela função, não opera mesa de transmissão, fazendo uso apenas dos telefones comuns para atender e fazer as ligações exigidas no exercício da função"*.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SERVIÇO DE RELACIONAMENTO COM O CLIENTE. TELEFONISTA. JORNADA REDUZIDA. INAPLICABILIDADE. **Ao empregado que desempenha outras tarefas, além do atendimento de telefones, não se aplica a jornada reduzida prevista no art. 227/CLT. A jornada especial visa a proteger os obreiros do trabalho extenuante daqueles que exclusivamente desempenham a função de telefonistas (OJ 273, SBDI-1/TST, *ad similia*)**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 2147/2000-094-15-40.6, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 26.11.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 05.12.2008)

SÚMULA N. 179
INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 22 DA LEI N. 5.107/1966 (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inconstitucional o art. 22 da Lei n. 5.107, de 13.09.1966, na sua parte final, em que dá competência à Justiça do Trabalho para julgar dissídios coletivos "quando o BNH e a Previdência Social figurarem no feito como litisconsorte" (ex-Prejulgado n. 60).

A **Súmula n. 179 do TST**, relacionada à inconstitucionalidade do art. 22 da Lei n. 5.107/66, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A **inconstitucionalidade** antes verificada no art. 22 da Lei n. 5.107/66, que atribuía **competência** à Justiça do Trabalho para os dissídios coletivos em que o **BNH** e a **Previdência Social** figuravam como **litisconsortes**, não mais existe, apesar de a regra ser exatamente a mesma.

A aludida lei foi revogada pela de número 7.839/89, que, por sua vez, foi revogada pela de número 8.036/90, atualmente em vigor e disciplinando o sistema do FGTS. O

art. 26 da atual lei possui redação praticamente idêntica à do art. 22 da Lei n. 5.107/66, declarado inconstitucional. A nova redação apenas atualiza os nomes dos **órgãos responsáveis pela manutenção do sistema fundiário**. A legislação em vigor dispõe que *"É competente a Justiça do Trabalho para julgar os dissídios entre os trabalhadores e os empregadores decorrentes da aplicação desta Lei, mesmo quando a Caixa Econômica Federal e o Ministério do Trabalho e da Previdência Social figurarem como litisconsortes"*.

Trata-se, em verdade, de **exceção** ao **art. 109, I, da CRFB/88**, uma vez que a intervenção dos entes relacionados **não** provoca o **deslocamento** da competência para a **Justiça Federal Comum**.

SÚMULA N. 180
AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DESISTÊNCIA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nas ações de cumprimento, o substituído processualmente pode, a qualquer tempo, desistir da ação, desde que, comprovadamente, tenha havido transação.

A **Súmula n. 180 do TST**, relacionada ao direito do **substituído** desistir da **ação de cumprimento** proposto pelo sindicato, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento aqui exposto foi superado pela edição da **Súmula n. 255**, atualmente também **cancelada**, ante a edição da **Súmula n. 310**, que também foi **cancelada** pelo TST. Vislumbra-se, portanto, que o TST editou diversas súmulas sobre a questão e que todas foram paulatinamente canceladas.

O entendimento da súmula em comento mostrava-se totalmente equivocado, pois **condicionava** a **desistência** da ação, pelo substituído, ao fato de ter havido **acordo** (transação). Não há que se **condicionar** a vontade do substituído, detentor do direito material discutido em juízo, a qualquer **ato**.

A **substituição processual**, também denominada **legitimação extraordinária**, encontra sede no **art. 6º do CPC**, que assevera: *"Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei"*.

Nas **ações de cumprimento**, ajuizadas pelos sindicatos quando do descumprimento de alguma norma inserta em **acordo, convenção coletiva ou sentença normativa**, busca-se o direito dos empregados, reais detentores do direito material, e não dos sindicatos, meros **substitutos** processuais.

Assim, sendo o direito material discutido em juízo, é de titularidade dos empregados (João, José, Maria, Augusto, Rodrigo etc.), que poderão, a qualquer momento, desde que respeitadas as normas processuais vigentes, **desistir** da ação, independentemente de haver realizado ou não acordo sobre o pedido formulado na inicial.

Ninguém é obrigado a valer-se de seu direito de ação. Portanto, não é lícito condicionar a continuidade do processo à realização de transação, como queria o TST. Se, por qualquer outro motivo, o empregado tiver interesse em desistir da ação, poderá fazê-lo, peticionando nos autos do processo.

Por sua vez, a **Súmula n. 255 do TST**, que será analisada no momento oportuno, também **restringia** o direito à **desistência** da ação, condicionando-a ao momento anterior à sentença de primeiro grau. Mesmo após a sentença, se interposto recurso, pois, caso contrário, haverá trânsito em julgado, pode o substituído desistir. Porém, nessa hipótese, desistirá do recurso, e não mais da ação. A desistência do recurso acarretará a sua **inadmissibilidade**, gerando o trânsito em julgado da decisão recorrida, que poderá ter conteúdo meramente processual (extinção sem resolução do mérito) ou material (extinção com resolução do mérito). Em suma, os comentários realizados dão conta de que a **Súmula n. 180 foi cancelada**, pois não se pode vincular a desistência da ação ao fato de ter havido ou não transação, já que o **direito material**, por ser do empregado (substituído) e dada a sua natureza, pode ser objeto de **disposição**.

SÚMULA N. 181
ADICIONAL. TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTE SEMESTRAL. LEI N. 6.708/1979 (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional por tempo de serviço, quando estabelecido em importe fixo, está sujeito ao reajuste da Lei n. 6.708/1979.

A **Súmula n. 181 do TST**, referente ao direito à **reajuste semestral** do adicional por tempo de serviço, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 6.708/1979 instituiu regra não mais existente, qual seja, o **reajustamento semestral** dos salários, elevando o nível de vida dos empregados brasileiros. Contudo, tal aumento nos salários não poderia ser repassado aos consumidores por meio de aumento de preços dos produtos e serviços, o que representa dizer que deveriam ser **suportados** única e exclusivamente pelo **empregador**.

Dispunha o art. 1º da Lei n. 6.708/79: *"o valor monetário dos salários será corrigido, semestralmente, de acordo com o índice nacional de preços ao consumidor, variando o fator de aplicação na forma desta Lei"*.

O entendimento do TST sobre o **reajustamento** semestral do adicional de tempo de serviço, quando estabelecido em **valor fixo**, tinha por intuito manter idêntico padrão salarial do empregado, evitando-se a **desvalorização** daquela parcela.

Ocorre que não mais se prevê o reajustamento semestral, razão pela qual a súmula restou cancelada.

SÚMULA N. 182
AVISO PRÉVIO. INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA. LEI N. 6.708, DE 30.10.1979 (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da indenização adicional prevista no art. 9º da Lei n. 6.708, de 30.10.1979.

A **Súmula n. 182 do TST**, relacionada à contagem do **aviso prévio** para fins da **indenização compensatória** da Lei n. 6.708/79, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema deve ser analisado em conjunto com as **Súmulas de ns. 242 e 314 do TST**, tendo em vista que todas se referem à indenização a ser paga em caso de **despedimento** no prazo de 30 (trinta) dias antes da **data-base** do empregado e que, por isso, o impede de gozar do **reajuste salarial**.

O art. 9º da Lei n. 6.708/79 dispunha que: *"o empregado dispensado, sem justa causa, no período de 30 (trinta) dias que antecede a data de sua correção salarial, terá direito à indenização adicional equivalente a um salário mensal, seja ele, ou não, optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço"*. O art. 9º da Lei n. 7.238/84 praticamente repete a redação transcrita.

A edição da súmula pôs fim à discussão jurisprudencial acerca do **reflexo** do aviso prévio para fins de pagamento da **indenização compensatória**, ou seja, se o período de aviso prévio, **trabalhado** ou **indenizado**, seria computado para fins de saber se o despedimento ocorreu no período de **30 (trinta) dias** antes da data-base do trabalhador.

A interpretação do TST, no sentido de que o período do aviso conta-se para fins da Lei n. 6.708/79, vai ao encontro do que dispõe o art. 487, § 1º, da CLT, assim redigido: *"a falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço"*.

Interpretando-se o dispositivo e considerando a matéria aqui exposta, chega-se à conclusão de que o período de aviso prévio é de **efetivo contrato de trabalho**, pois o vínculo somente será **extinto** ao término dos 30 (trinta) dias de aviso. Se a relação jurídica laboral se findar dentro do trintídio referido pela lei, haverá direito à percepção da indenização.

Em outras palavras, se, por exemplo, o aviso prévio for concedido 45 (quarenta e cinco) dias antes da data-base, estará o obreiro protegido pela Lei n. 6.708/79, pois o vínculo se extinguirá 15 (dias) antes da data-base (reajuste), ou seja, dentro do prazo legal a que faz referência a legislação citada.

Sobre a natureza jurídica do aviso prévio, SÉRGIO PINTO MARTINS[60] afirma ser tríplice: ***comunicação, prazo e pagamento***. O aviso prévio não é só comunicação, e sim prazo de, no **mínimo**, 30 (trinta) dias, em que o contrato de trabalho ainda está em **vigor** e, portanto, produz todos os seus **efeitos legais**, como o direito à percepção de **indenização compensatória** aqui estudada.

> RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007. RITO SUMARÍSSIMO. INDENIZAÇÃO ADICIONAL. ARTIGO 9º DA LEI 7.238/84. PROJEÇÃO DO AVISO PRÉVIO. SÚMULAS 182 E 314/TST. **Levando-se em consideração que o aviso prévio indenizado projetou a data da extinção do contrato de trabalho para período posterior à**

[60] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 382.

> **data-base da categoria, conclui-se que o Reclamante não faz jus ao percebimento da indenização adicional prevista no art. 9º da Lei 7.238/84**. Recurso de embargos não conhecido. (E-ED-RR — 2521/2004-004-07-00.0, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 12.08.2008, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 22.08.2008)

SÚMULA N. 183
EMBARGOS. RECURSO DE REVISTA. DESPACHO DENEGATÓRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São incabíveis embargos para o Tribunal Pleno contra decisão em agravo de instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista, inexistindo ofensa ao art. 153, § 4º, da Constituição Federal.

A **Súmula n. 183 do TST**, que se refere ao não cabimento de embargos em agravo de instrumento interposto de **despacho denegatório** de recurso de revista, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento aqui exposto restou superado, em um primeiro momento, pela edição da **Súmula n. 335 do TST**, posteriormente superada pela **Súmula n. 353**, que atualmente disciplina a matéria.

A súmula em comento destaca o **não cabimento** de embargos no TST contra decisão em agravo de instrumento interposto do não conhecimento do recurso de revista, **sem qualquer exceção**.

Por sua vez, a **Súmula n. 353 do TST**, em regra, também impõe o não cabimento dos embargos; contudo, traz algumas exceções, a saber: *"(...) a) da decisão que não conhece de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos extrínsecos; b) da decisão que nega provimento a agravo contra decisão monocrática do Relator, em que se proclamou a ausência de pressupostos extrínsecos de agravo de instrumento; c) para revisão dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência haja sido declarada originariamente pela Turma no julgamento do agravo; d) para impugnar o conhecimento de agravo de instrumento; e) para impugnar a imposição de multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC, ou no art. 557, § 2º, do CPC".*

As hipóteses versadas na referida súmula serão analisadas no momento adequado. O que deve ser consignado nesse momento é a **possibilidade** de interposição de **embargos** no TST em sede de **agravo** em situações **excepcionais**.

SÚMULA N. 184
EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO EM RECURSO DE REVISTA. PRECLUSÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ocorre preclusão se não forem opostos embargos declaratórios para suprir omissão apontada em recurso de revista ou de embargos.

A **Súmula n. 184 do TST**, que analisa a necessidade de manejo de **embargos de declaração** para demonstrar a **omissão** apontada em recurso de revista ou de embargos, sob pena de **preclusão**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema em questão passa pela análise de algumas premissas básicas a respeito do recurso de embargos de declaração, **prequestionamento** e função dos recursos **extraordinários**.

Em primeiro lugar, o recurso de embargos de declaração encontra previsão legal no **art. 535 do CPC**, bem como no **art. 897-A da CLT**. Este último descreve que: *"Caberão embargos de declaração da sentença ou acórdão, no prazo de 5 (cinco) dias, devendo o seu julgamento ocorrer na primeira audiência ou sessão subsequente a sua apresentação, registrado na certidão, admitido efeito modificativo da decisão nos casos de omissão e contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso"*.

Além de **omissão** e **contradição**, a teor do art. 535 do CPC, o recurso também pode ser interposto para sanar **obscuridades**.

Porém, os embargos de declaração também possuem importante função **prequestionadora**, tendo sido inclusive reconhecido pelo STJ, por meio da **Súmula n. 98**, que os embargos com tal função não são **protelatórios**, razão pela qual não deve ser imposta a **multa** do art. 538, parágrafo único, do CPC.

Com relação ao **prequestionamento**, deve-se atentar de que se trata de requisito atinente ao **cabimento** dos recursos **classificados** como **extraordinários**, entre os quais temos recurso especial (STJ), recurso extraordinário (STF), recurso de revista (TST) e embargos (TST). Esses recursos somente são conhecidos se a **matéria** objeto da insurgência tiver sido **decidida** pelo órgão julgador de piso, ou seja, se a matéria tiver sido efetivamente **analisada** na decisão **recorrida**.

Diz-se, portanto, nos termos da **Súmula n. 297 do TST**, *"(...) prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito"*.

Assim, se o fundamento do recurso ordinário é o ferimento ao princípio da inafastabilidade da função jurisdicional, por ter sido extinto sem resolução de mérito, a ação trabalhista que não observou a previsão contida no art. 625-A a H da CLT (comissão de conciliação prévia), o acórdão que julgar aquele recurso deverá manifestar-se a respeito do aludido ferimento ao preceito constitucional, **favorável** ou **contra**, de forma a possibilitar o cabimento de eventual recurso de revista, desde que presentes os demais requisitos.

Isso significa dizer que *"as portas do TST somente se abrirão"* à discussão da matéria (ferimento ao não princípio da inafastabilidade da jurisdição), se houver **pronunciamento** acerca da questão pelo TRT, no julgamento do recurso ordinário. Somente nessa hipótese haverá **prequestionamento**.

Como foi dito, o prequestionamento somente se faz necessário nos recursos classificados como ***extraordinários*** (recursos especial, extraordinário, revista, embargos), não sendo exigido nos ***ordinários*** (apelação, agravo, recurso ordinário, agravo de petição etc.).

Tal fato decorre da **profundidade** do efeito **devolutivo** nos recursos ordinários, que, em comparação com os recursos extraordinários, é muito mais ampla. Nos recursos ordinários, do qual é um dos exemplos o *Recurso Ordinário*, previsto no **art. 895 da CLT**, todas as matérias suscitadas e discutidas no processo, ainda que não decididas, podem ser revistas no tribunal, nos exatos termos do art. 515 e §§ 1º e 2º do CPC, que assim prescrevem: *"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. § 1º: Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro. § 2º: Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais"*.

Isso não se verifica nos recursos extraordinários, o que leva à conclusão de que, se a decisão **recorrida** não analisar a questão levantada no recurso e a parte não interpuser embargos de declaração, haverá **impossibilidade** do TST, em sede de recurso de revista ou embargos, analisar a questão, ocorrendo **preclusão** sobre a matéria, o que acarreta a **impossibilidade** de sua **rediscussão** pela Corte Superior.

O tema voltará a ser analisado nos comentários à **Súmula n. 297 do TST**.

> RECURSO DE REVISTA. NULIDADE DO JULGADO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECLUSÃO. **Nos termos da Súmula 184/TST, ocorre preclusão se não forem opostos embargos declaratórios para suprir omissão apontada em recurso de revista ou de embargos. Revista não conhecida, no item.** COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. ACORDO COLETIVO. PROMOÇÃO. CONCESSÃO DE UM NÍVEL APENAS AOS EMPREGADOS EM ATIVIDADE. Esta Corte consagrou entendimento de que, ante a natureza de aumento geral de salários, estende-se à complementação de aposentadoria dos ex-empregados da Petrobras benefício concedido indistintamente a todos os empregados da ativa e estabelecido em norma coletiva, prevendo a concessão de aumento de nível salarial — avanço de nível —, a fim de preservar a paridade entre ativos e inativos assegurada no art. 41 do Regulamento do Plano de Benefícios da Fundação Petrobras de Seguridade Social — Petros (OJ Transitória 62/SDI-I do TST). Revista conhecida e provida no tema. (RR — 1405/2005-022-05-00.8, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 185
EMBARGOS SOB INTERVENÇÃO DO BANCO CENTRAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N. 6.024/1974 (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aplicada a Lei n. 6.024/1974, fica suspensa a incidência de juros e correção monetária nas liquidações de empresas sob intervenção do Banco Central.

A **Súmula n. 185 do TST**, relacionada à não incidência de **juros** e **correção monetária** nas liquidações de empresas sob **intervenção** do Banco Central, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A matéria encontra-se regulamentada, atualmente, pela **Súmula n. 304 do TST**, que assim dispõe: *"Os débitos trabalhistas das entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial estão sujeitos à correção monetária desde o respectivo vencimento até seu efetivo pagamento, sem interrupção ou suspensão, não incidindo, entretanto, sobre tais débitos, juros de mora"*.

Ou seja, incide correção monetária, porém, não há incidência de juros de mora. Mais comentários sobre a questão serão formulados quando da análise da Súmula n. 304.

SÚMULA N. 186
LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. REGULAMENTO DA EMPRESA (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A licença-prêmio, na vigência do contrato de trabalho, não pode ser convertida em pecúnia, salvo se expressamente admitida a conversão no regulamento da empresa.

A **Súmula n. 186 do TST**, relativa à **conversão** em pecúnia da licença-prêmio, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A diferença entre a atual redação e a anterior toca à expressão *"na vigência do contrato de trabalho"*, presente na que ora se analisa e ausente na anterior. Assim, o entendimento que o TST perfilhava era no sentido de não permitir, em regra, a **conversão** da licença-prêmio em **pecúnia** quando da **vigência** do contrato ou quando de seu término, salvo se houvesse expressa autorização no **regulamento** da empresa.

Entende-se, atualmente, que a conversão em pecúnia somente é **vedada**, em regra, enquanto **vigente** o contrato de trabalho, sendo totalmente lícita quando de seu término.

A licença-prêmio, como o próprio nome afirma, é um *prêmio* a que faz jus o empregado ao completar determinado número de anos de trabalho na empresa, podendo tal período ser de 5, 10, 15 anos, dependendo da norma criada pela empresa, já que esse direito tem sua origem ou em **normas internas** ou em **acordos** e **convenções coletivas**. Assim, a cada período de trabalho cumprido, o empregado tem direito à licença de alguns dias, como 30 dias de licença a cada 5 anos trabalhados ininterruptamente.

O intuito a ser alcançado com a instituição da licença-prêmio é a satisfação do trabalhador, que se vê motivado a continuar trabalhando na mesma empresa, por saber que, de tempos em tempos, será agraciado com o direito. Também possui outra função, a mesma das férias anuais, que é proporcionar **descanso** ao trabalhador, livrando-o de toxinas maléficas que se alojam no corpo após longos períodos de trabalho.

Assim, estando a licença-prêmio relacionada ao tema *saúde e medicina do trabalho*, em regra não se pode transformar o período de descanso em pecúnia, assim como é ilícito **converter integralmente** o período de férias em pecúnia, sendo permitido apenas a conversão de 1/3, nos termos do art. 143 da CLT.

Porém, destaca o TST que, se previsto no regulamento de empresa a possibilidade de conversão, mesmo que integral, da licença-prêmio em pecúnia, aquela é de se entender **lícita**. O termo *regulamento da empresa* também deve ser lido como **acordo** ou **convenção coletiva**, pois o direito também pode surgir para determinada categoria ou empregados de determinada empresa por meio de **negociação coletiva**. O importante é que, se prevista a possibilidade de conversão no instrumento que criou o direito, aquela é totalmente válida.

Há que fazer ainda uma observação. A inserção da expressão *"na vigência do contrato de trabalho"*, leva à conclusão de que, **extinto** o vínculo de trabalho, é perfeitamente **possível** a conversão do período de licença-prêmio em pecúnia, mesmo **sem autorização** na norma instituidora (regulamento da empresa). Pensamento contrário geraria enorme **prejuízo** aos empregados que adquiririam o direito mas não o gozariam, tampouco receberiam qualquer valor, quando da despedida. Se o direito adquirido durante o pacto laboral não foi **gozado**, deverá ser **indenizado**, ou seja, convertido em pecúnia, quando da extinção do contrato.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. **Nos termos da Súmula 186/TST, a autorização para a conversão da licença-prêmio em pecúnia, prevista em Regulamento da Empresa, é exigível apenas quando o contrato de trabalho estiver em vigor, ou seja, uma vez extinto o contrato de trabalho, hipótese dos autos, não há óbice à conversão**. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. PRÊMIO-APOSENTADORIA. Não há como prosperar o Apelo, em face do que estabelece a jurisprudência pacificada desta Corte, nos termos da Súmula 297. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DIFERENÇAS DECORRENTES DO TETO SALARIAL. Os artigos 173, § 1º, da Constituição Federal e 1º da Lei 8.852/1994 não tratam, especificamente, da questão referente à aplicação ou não da norma contida no inciso XI do art. 37 da Carta Magna aos empregados de sociedade de economia mista, motivo pelo qual não se pode concluir que tenham sido literalmente violados. Recurso de Revista não conhecido. GRATIFICAÇÃO DE NÍVEL UNIVERSITÁRIO. No que concerne à referida questão, verifica-se que a Revista encontra-se desfundamentada, haja vista que não há indicação de violação legal ou constitucional, tampouco foram trazidos arestos para colação. Recurso de Revista não conhecido. HONORÁRIOS PERICIAIS. Não se presta a promover a admissibilidade de Recurso de Revista a alegação de contrariedade a Súmula desta Corte, já cancelada. Recurso de Revista não conhecido. (AIRR e RR — 78367/2003-900-01-00.8, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 27.08.2008, 2ª Turma, Data de Publicação: 05.09.2008)

SÚMULA N. 187
CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A correção monetária não incide sobre o débito do trabalhador reclamante.

A **Súmula n. 187 do TST**, atinente à não incidência de correção monetária sobre o débito do trabalhador, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST a respeito da matéria, revela a incidência do ***princípio da proteção***, entendido como o mais importante princípio do Direito do Trabalho, sistematizado e difundido por meio da obra de AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ, para quem *"o princípio da proteção se refere ao critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho, pois este, ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade, responde ao objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes: o trabalhador"*.[61]

Verifica-se que o autor uruguaio vislumbra o princípio da **igualdade** em seu caráter **material**, e não meramente **formal**, razão pela qual são criadas normas que tendem a tratar o trabalhador de forma **privilegiada**, por tratar-se da parte **hipossuficiente** da relação jurídica.

Acerca da não incidência da correção monetária aos débitos do **trabalhador**, algumas observações devem ser feitas: em primeiro lugar, a matéria era disciplinada pelo Decreto-lei n. 75/66, revogado pela Lei n. 8.177/91. Porém, surgiu na época, quando da entrada em vigor da Lei n. 6.899/81, entendimento a respeito da **incompatibilidade** desta norma com aquele Decreto-lei, razão pela qual não poderia ser aplicado.

Essa cizânia doutrinária e jurisprudencial gerou discussões sobre a incidência da correção monetária sobre todos os débitos trabalhistas ou, conforme o Decreto-lei n. 75/66, somente aos débitos do empregador.

Ainda hoje, mesmo com a edição da súmula, diversos são os julgados conflitantes com relação à matéria. Em síntese, alguns entendem que inexiste regra jurídica que determine a correção monetária dos débitos do trabalhador, razão pela qual deve ser aplicado o entendimento da Súmula n. 187 do TST, ora analisada. Outros comungam a ideia de que o princípio da **razoabilidade** deve ser aplicado na hipótese, não havendo qualquer razão para corrigir-se apenas os débitos do empregador, não o fazendo também para o empregado.

Uma "saída" intermediária por vezes é utilizada e consiste na **compensação** dos valores devidos por empregador e empregado, com valores da época em que as parcelas se tornaram vencidas, corrigindo-se, posteriormente, o débito do empregador ainda existente. Nessa situação, evita-se um maior prejuízo ao empregador.

No entendimento de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[62] *"tendo em vista a expressa revogação do Dec-lei 75/66 pela Lei 8.177/91, temos para nós que a presente Súmula haveria de ser repensada pela mais alta Corte Trabalhista"*.

Contudo, estando em vigor o entendimento sumulado, mostra-se bastante aplicado pelo TST, bem como pelas outras esferas do Judiciário Trabalhista.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DÉBITO DO TRABALHADOR. **SÚMULA 187 DO TST. Acórdão regional que determina a atualização monetária de débito do trabalhador, ainda que a ocupar o polo passivo da relação jurídico-processual. Possível contrariedade à Súmula 187/TST, a ensejar o provimento do agravo para melhor exame.** RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO.

[61] RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*, p. 83.

[62] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 371.

APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. PERÍODO ANTERIOR. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. Decisão regional que se coaduna com os termos da Orientação Jurisprudencial 177 da SDI-I desta Corte, no sentido de que a aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho. Revista de que não se conhece no tópico. PDV. INDENIZAÇÃO. EQUÍVOCO NOS CÁLCULOS. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. Arestos paradigmas que carecem da especificidade exigida na Súmula 296/TST, porquanto não abordam a mesma situação fática exposta no acórdão regional, ou seja, a devolução de valores recebidos a maior e de boa-fé, pelo empregado, a título de indenização por adesão ao PDV, diante da ocorrência de equívoco nos cálculos, observadas as normas do Plano, pela empregadora. Os demais julgados paradigmas desservem ao confronto por se originarem do Pleno e do Órgão Especial do TST, respectivamente, em desatenção ao disposto no art. 896 da CLT, em que se limita o conhecimento do recurso de revista por divergência jurisprudencial a julgados provenientes da SDI desta Corte. Revista de que não se conhece no tema. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 187 DO TST. **A Súmula 187 do TST cuida da correção monetária incidente sobre débito do empregado para com o empregador, independentemente da posição por ele ocupada na relação jurídico-processual, como emerge dos precedentes que determinaram sua edição. Contrariedade configurada a autorizar o conhecimento e provimento da revista no tópico**. (RR — 1070/2000-007-10-00.3, Relatora Juíza Convocada: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 21.09.2005, 5ª Turma, Data de Publicação: 07.10.2005)

SÚMULA N. 188
CONTRATO DE TRABALHO. EXPERIÊNCIA. PRORROGAÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O contrato de experiência pode ser prorrogado, respeitado o limite máximo de 90 (noventa) dias.

A **Súmula n. 188 do TST**, que se refere à **prorrogação** do contrato de **experiência**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O contrato de experiência é classificado como *contrato de trabalho por prazo* ***determinado****,* com previsão legal no art. 443, § 2º, *c,* bem como nos arts. 445 e 451, todos da CLT.

O referido contrato pode ser pactuado com prazo **máximo** de **90 (noventa) dias**, respeitando-se a regra do art. 451, que prevê a possibilidade do prazo inicialmente ajustado ser **prorrogado**, por **uma única vez**, sob pena de configurar-se o *contrato por prazo* ***indeterminado****.*

Isso quer dizer que, por exemplo, poderá ser pactuado um contrato de experiência por 45 (quarenta e cinco) dias, posteriormente **prorrogado** por mais 45 (quarenta e cinco) dias, atingindo-se, nessa hipótese, o máximo de 90 (noventa) dias, respeitando-se, concomitantemente, a regra que impõe apenas uma prorrogação. Nessas condições, não poderá ser pactuado um contrato de experiência por 30 (trinta) dias, posteriormente prorrogado por mais 30 (trinta) dias e, por fim, novamente prorrogado pelo mesmo período. Apesar do prazo máximo ter atingido 90 (noventa) dias, a **dupla**

prorrogação violou o art. 451 da CLT, o que importa dizer que o contrato de trabalho transmudou-se *automaticamente* para um contrato por prazo **indeterminado**.

Apesar de a súmula mencionar *prorrogado*, sem qualquer menção ao número de prorrogações, é corrente na doutrina e jurisprudência que se aplica o já referido **art. 451 da CLT**, que limita a uma.

Nesse sentido, RENATO SARAIVA[63] observa que *"o prazo máximo de validade do contrato de experiência é de 90 dias (CLT, art. 445, parágrafo único), admitindo-se, dentro do prazo máximo de validade, uma única prorrogação (art. 451 consolidado)"*.

> RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. PRORROGAÇÃO AUTOMÁTICA. VALIDADE. **A concomitância da contratação de experiência com cláusula de prorrogação não torna inválida a referida cláusula, uma vez que não há nenhum dispositivo legal sobre a impossibilidade de prorrogação automática do contrato de experiência**. Recurso a que se nega provimento. (RR — 813495/2001.6, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, Data de Julgamento: 10.06.2009, 4ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 189
GREVE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ABUSIVIDADE (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é competente para declarar a abusividade, ou não, da greve.

A **Súmula n. 189 do TST**, que analisa o tema da competência da Justiça do Trabalho para declarar a **abusividade**, ou não, da grave, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Qualquer dúvida que poderia haver sobre a competência da Justiça do Trabalho para declarar se determinada greve era abusiva ou não, deixou de existir após a **Emenda Constitucional n. 45/2004**, que acrescentou o inc. II ao art. 114 da CRFB/88, afirmando, em conjunto com seu *caput,* que: *"Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: II — as ações que envolvam exercício do direito de greve"*.

Assim, qualquer ação judicial que vise demonstrar que o movimento **paredista** é legal ou ilegal, será da **competência** da Justiça do Trabalho, que, por meio de **dissídio coletivo**, seja de competência do TRT ou TST, apreciará os requisitos legais que possibilitam a **paralisação** dos serviços, concluindo pela **legalidade** ou **abusividade**, bem como, sendo de natureza econômica o dissídio, impondo novas regras aos litigantes.

Também há que se destacar que o inc. III do art. 114 da CRFB/88 disserta sobre a competência da Justiça do Trabalho para analisar as *"ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores"* que, antes da Emenda n. 45/04, eram da competência da **justiça comum**. Qualquer discussão acerca de quebra da **unicidade** sindical, por exemplo, será analisada pela justiça especializada.

---

[63] SARAIVA, Renato. *Direito do trabalho:* concursos públicos, p. 84.

SÚMULA N. 190
PODER NORMATIVO DO TST. CONDIÇÕES DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÕES CONTRÁRIAS AO STF (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao julgar ou homologar ação coletiva ou acordo nela havido, o Tribunal Superior do Trabalho exerce o poder normativo constitucional, não podendo criar ou homologar condições de trabalho que o Supremo Tribunal Federal julgue iterativamente inconstitucionais.

A **Súmula n. 190 do TST**, que impede a Justiça do Trabalho, quando do processamento de dissídios coletivos, de julgar **contrariamente** ao que vem **iterativamente** decidindo o **Supremo Tribunal Federal**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Dispõe o art. 114, § 2º, da CRFB/88, com redação dada pela **Emenda Constitucional n. 45/2004** que, "*recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente*".

Deflui-se que, assim como disposto na súmula, o poder normativo da Justiça do Trabalho é ***constitucional***, ou seja, possui esteio no texto constitucional, não podendo, portanto, criar condições de trabalho consideradas pelo intérprete do texto maior — o STF — como **inconstitucionais**.

Situação contrária seria ilógica. As competências e atribuições baseadas na Constituição Federal devem ser exercidas de acordo com aquela, não podendo **contrariá-la**. Cabe ao Supremo Tribunal Federal **interpretar** o texto constitucional, declarando constitucional ou não determinada norma, mesmo aquela criada pela Justiça do Trabalho.

O § 2º do art. 114 da CRFB/88 afirma que devem ser *"respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho"*, assim como as condições mínimas estabelecidas na própria Constituição Federal.

Apesar de a súmula fazer referência apenas ao TST, deve ser interpretada **extensivamente** para abarcar também os Tribunais Regionais do Trabalho, que igualmente são **competentes** para processar e julgar **dissídios coletivos** e que, em verdade, analisam a maioria dos dissídios e, por isso, podem proferir decisões que contrariem o entendimento do **Supremo Tribunal Federal**.

Mesmo havendo recurso cabível para o TST — o recurso ordinário (art. 895, *b*, da CLT) — é importante estender o entendimento para os regionais, evitando-se o trânsito em julgado de decisões que violem o entendimento do intérprete do texto maior.

SÉRGIO PINTO MARTINS[64] enuncia que *"(...) o poder normativo opera no espaço em branco deixado pela lei. Será, portanto, impossível contrariar a legislação*

[64] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*, p. 595.

em vigor, mas será cabível a sua complementação. Como Estado Democrático de Direito (art. 1º da CF), o Brasil deve se submeter à lei".

Assim, não pode o dissídio coletivo, por exemplo, impor aviso prévio superior a 30 (trinta) dias, pois inexiste lei que o preveja; garantia de emprego de forma indiscriminada, pois são poucas e legais as hipóteses de estabilidade provisória; antecipação do 13º salário, por contrariar as disposições legais. Nessa hipótese, inviável o poder normativo da Justiça do Trabalho.

SÚMULA N. 191
ADICIONAL. PERICULOSIDADE.
INCIDÊNCIA (nova redação) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico e não sobre este acrescido de outros adicionais. Em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

A **Súmula n. 191 do TST**, atinente à **base de cálculo** do adicional de periculosidade, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A redação anterior previa que *"O adicional de periculosidade incide, apenas, sobre o salário básico, e não sobre este acrescido de outros adicionais",* sem fazer qualquer distinção com relação aos **eletricitários**, como a súmula atual.

Acerca do adicional de **periculosidade**, dispõe o art. 7º, XXIII, da CRFB/88 que é garantido aos empregados *"adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei".*

Por sua vez, o **art. 193, § 1º, da CLT** demonstra o percentual do aludido adicional, bem como a sua base de cálculo, fazendo-o da seguinte maneira: *"O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa".*

O que fez a súmula em comento foi destacar, num primeiro momento, que nenhuma parcela salarial, a não ser o próprio **salário-base**, deve ser considerado para fins de cálculo do adicional de periculosidade. Isso significa dizer que, se o empregado que trabalha em condições de periculosidade, receber seu salário-base, acrescido de adicional noturno, adicional de horas extras, prêmios, participação em lucros e resultados, gratificação de função, o adicional de periculosidade será calculado apenas com base na primeira das verbas relacionadas, qual seja, o salário-base.

Em segundo lugar, a súmula destacou que tal norma não deve ser aplicada aos **eletricitários**, categoria profissional que trabalha com **risco acentuado**, por manter contato diário e contínuo com **energia elétrica** em alta voltagem. Tal fato se deve, certamente, pelo maior risco a que estão expostos os eletricitários, fazendo jus à percepção de valor superior ao título de adicional de periculosidade.

A elevação do valor do adicional deu-se não com o aumento do percentual, que mantém-se em 30%, conforme dicção legal, mas, sim, com o **alargamento da base**

de cálculo, que deixa de ser apenas o salário-base para englobar **todas as parcelas salariais** recebidas. Assim, o adicional de periculosidade será calculado considerando-se, por exemplo, **gratificações** habituais, **adicional** noturno, adicional por horas extras e quaisquer outras parcelas de cunho **salarial**.

> RECURSO DE REVISTA. ELETRICITÁRIO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. TRANSAÇÃO. EFEITOS. VALIDADE. A transação extrajudicial, mediante rescisão do contrato de trabalho, em face de adesão do empregado a programa de incentivo ao desligamento voluntário, implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo (OJ 270/SDI-I do TST). Dissenso jurisprudencial válido e específico. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. BASE DE CÁLCULO. **Decisão que consigna premissa no sentido de que o adicional de periculosidade é calculado sobre o salário básico, sem qualquer adicional, a teor do Enunciado n. 191 do c. TST, em dissonância com a OJ 279 da SDI-I/TST, segundo a qual o adicional de periculosidade dos eletricitários deverá ser calculado sobre o conjunto de parcelas de natureza salarial e as Súmulas 191, parte final, e 203 do TST**. Dissenso jurisprudencial válido e específico. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 732943/2001.3, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 10.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 192
AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA E POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO (inciso III alterado) — Res. 153/2008, DJ e divulgado em 20, 21 e 24.11.2008

I — Se não houver o conhecimento de recurso de revista ou de embargos, a competência para julgar ação que vise a rescindir a decisão de mérito é do Tribunal Regional do Trabalho, ressalvado o disposto no item II. (ex-Súmula n. 192 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

II — Acórdão rescindendo do Tribunal Superior do Trabalho que não conhece de recurso de embargos ou de revista, analisando arguição de violação de dispositivo de lei material ou decidindo em consonância com súmula de direito material ou com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da Seção de Dissídios Individuais (Súmula n. 333), examina o mérito da causa, cabendo ação rescisória da competência do Tribunal Superior do Trabalho. (ex-Súmula n. 192 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

III — Em face do disposto no art. 512 do CPC, é juridicamente impossível o pedido explícito de desconstituição de sentença quando substituída por acórdão do Tribunal Regional ou superveniente sentença homologatória de acordo que puser fim ao litígio.

IV — É manifesta a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão de julgado proferido em agravo de instrumento que, limitando-se a aferir o eventual desacerto do juízo negativo de admissibilidade do recurso de revista, não substitui o acórdão regional, na forma do art. 512 do CPC. (ex-OJ n. 105 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

V — A decisão proferida pela SBDI, em sede de agravo regimental, calcada na Súmula n. 333, substitui acórdão de Turma do TST, porque emite juízo de mérito, comportando, em tese, o corte rescisório. (ex-OJ n. 133 da SBDI-2 — *DJ* 04.05.2004)

A **Súmula n. 192 do TST, relativa** à **competência** e **possibilidade jurídica do pedido** em ação rescisória, obteve **nova redação em seu inc. III**, por meio da Resolução n. 153/2008, publicada no *DJ* nos dias 20, 21 e 24.11.2008.

A súmula em comento estuda dois importantes aspectos da ação rescisória, quais sejam, competência e possibilidade jurídica do pedido.

O inc. I destaca a **competência** do **TRT** para a ação rescisória, quando o recurso de revista ou de embargos **não for conhecido**. Assim ocorre porque a decisão que transita em julgado, nessa hipótese, é aquela emanada do TRT, recorrida por meio do recurso de revista ou de embargos **inadmitidos**.

In casu, não existe **substituição**, nos termos do art. 512 do CPC, da decisão de mérito proferida pelo TRT. Assim, o acórdão de mérito, proferido em julgamento de recurso ordinário, substituiu a sentença. Por sua vez, se o recurso de revista ou de embargos **não é conhecido**, ou seja, se não se considera presentes todos os **pressupostos** de **admissibilidade**, o acórdão (ou decisão monocrática) que inadmite aquele não tem o condão de substituir o acórdão anterior. Logo, haverá o trânsito em julgado da decisão proferida pelo TRT, razão pela qual é desse tribunal a competência para a ação rescisória, pois todo tribunal a detém para rescindir seus próprios julgados.

Por último, independentemente do órgão jurisdicional que inadmitiu o recurso de revista, se o TRT ou o próprio TST, a competência para a rescisória será do TRT, pois o acórdão rescindendo emana desse último órgão.

Porém, tal norma é excepcionada pelo inc. II da própria súmula, como alerta o inc. I.

Com relação ao referido inc. II, alterado pela Resolução n. 121/2003 do TST, temos que, em verdade, apesar de falar em **não conhecimento**, versa inteiramente sobre situação diversa, qual seja, **julgamento de mérito do recurso.**

Infelizmente, o Tribunal Superior do Trabalho fez uma miscelânea em relação aos temas *conhecimento* e *julgamento de mérito*, pois iniciou tratando do primeiro tema e acabou por adentrar no segundo.

A expressão encontrada logo no início do verbete *"o acórdão rescindendo do Tribunal Superior do Trabalho que não conhece de recurso de embargos ou de revista"* demonstra, sem dúvida, que algum **pressuposto de admissibilidade** não estava presente e que, por consequência lógica, o **mérito do recurso** não poderia ser analisado. Não existem exceções a essa regra. Nessa hipótese, o acórdão a ser rescindido, pois de mérito, é aquele proferido pelo TRT. Mas não é isso que diz o restante do verbete.

Ao continuar na redação do dispositivo, o TST afirma que o acórdão rescindendo, que não conheceu do recurso, *"analisando arguição de violação de dispositivo de lei material ou decidindo em consonância com súmula de direito material ou com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da Seção de Dissídios Individuais"*, examina o **mérito** da causa, sendo a competência para a rescisória do próprio TST.

Em verdade, se o acórdão analisou a arguição de **violação de dispositivo de lei** ou se decidiu em consonância com súmula de direito material ou com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da Seção de Dissídios Individuais, houve o próprio julgamento de **mérito** do recurso de revista ou de embargos, e não a sua simples **inadmissão**.

Se o TST afirmou pela existência ou inexistência de violação de dispositivo de lei, julgou o mérito do recurso, pois, para o seu conhecimento, basta a *afirmação de violação.* Se presente a *afirmação* de violação e os demais pressupostos de admissibilidade, o recurso é conhecido. No próximo passo, *juízo de mérito,* o tribunal afirmará se a violação existe realmente ou não.

Se o TST decidiu com base em súmula de direito *material*, significa dizer que o órgão não ficou adstrito a análise das questões processuais atinentes à **admissibilidade** ou não do feito. Houve, também nessa hipótese, julgamento de **mérito**.

Assim, o que o inc. II quer dizer é, simplesmente, se o TST negar provimento ao recurso de revista ou de embargos, tal decisão **substituirá** a anterior, por ser de mérito e, se vier a ser rescindida, caberá ao próprio TST analisar a **ação rescisória**, já que o referido órgão jurisdicional, por ser tribunal, detém competência para rescindir seus próprios julgados.

Em análise ao **inc. III**, uma das últimas alterações do TST, datada de novembro de 2008, verifica-se a **impossibilidade jurídica do pedido** em situações de ajuizamento de ação rescisória em duas situações: em face de sentença substituída por acórdão de mérito do TRT e em face de **sentença homologatória** de acordo.

Na primeira hipótese, a impossibilidade jurídica do pedido decorre do fato de a sentença ter sido **substituída** pelo acórdão, resultando na impossibilidade de rescindir-se decisão **não mais existente.**

Nos termos do art. 512 do CPC, *"o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso"*. O dispositivo legal toca ao tema ***efeito substitutivo*** dos recursos.

Assim, interposto recurso ordinário em face de sentença trabalhista, o acórdão de mérito proferido pelo TRT, dando ou negando provimento àquele, substituirá a decisão recorrida, razão pela qual é inviável o ajuizamento da rescisória em face da sentença. Se o acórdão do TRT transitar em julgado, o pedido rescisório terá por objeto o acórdão, sendo de competência, como já visto, do TRT.

Também se mostra **impossível** juridicamente o pedido de rescisão de sentença **homologatória** de **acordo**, tendo em vista o disposto no art. 487 do CPC, que versa: *"os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil"*.

Portanto, na hipótese de sentença homologatória de acordo, considera-se cabível a **ação anulatória**, e não a rescisória, desde que a sentença não possua nenhum **vício de forma**, hipótese em que poderá ser ajuizada ação rescisória com fulcro no art. 485, V, do CPC, por violação literal ao dispositivo de lei.

Adentrando na análise do inc. IV da súmula em comento, chega-se a mais uma hipótese de impossibilidade jurídica do pedido, qual seja, ajuizamento de rescisória em face de acórdão que julgou **agravo de instrumento** interposto da **inadmissão** de recurso de revista.

Na hipótese em apreço, o agravo de instrumento que, no processo do trabalho, tem por função "destrancar recursos", ou seja, impugnar decisões de **inadmissão**, foi manejado em face de acórdão do TRT que inadmitiu recurso de revista. Atente-se que se

a inadmissão decorresse de pronunciamento do TST, caberia agravo interno (ou regimental). O julgamento do agravo de instrumento não substitui o acórdão proferido no julgamento de recurso ordinário, e sim apenas a decisão de inadmissão.

Portanto, o provimento do agravo de instrumento, com o consequente reconhecimento do desacerto da decisão do TRT, importa tão somente em subida dos autos principais ao TST, para julgamento de mérito do recurso de revista, não havendo qualquer análise do **mérito** da demanda, que será julgado nos autos do recurso de revista.

Assim, se o acórdão proferido em agravo de instrumento não adentra ao mérito da demanda, e sim apenas reanalisa a decisão de inadmissão, cujo conteúdo é meramente **processual**, não pode ser objeto de ação rescisória.

Na hipótese do inc. V da súmula em análise, há que se afirmar que a matéria objeto do agravo regimental interposto para a SBDI é de mérito, e não meramente processual, pois somente na primeira hipótese haverá substituição, nos termos do art. 512 do CPC. Sendo o agravo regimental interposto apenas da inadmissão do recurso de revista, o acórdão do agravo regimental terá por condão somente admitir aquele recurso, para julgamento de mérito pela Turma do TST.

A análise do art. 235 do Regimento Interno do TST demonstra o cabimento do recurso de agravo regimental apenas de decisão do relator do recurso, e não da turma, razão pela qual o julgamento impugnado pelo recurso referido há que se dar nos termos do art. 557 do CPC (decisão monocrática do relator), podendo ser de inadmissão, provimento ou improvimento, sendo nesses dois últimos casos, de mérito. Tal fato corrobora o entendimento exposto.

> RECURSO ORDINÁRIO EM AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. TEORIA DA SUBSTITUIÇÃO. ARTIGO 512 DO CPC. DECISÃO RESCINDENDA. ÚLTIMA DE MÉRITO PROFERIDA NA CAUSA. SÚMULA 192, ITENS II E III, DO TST. **O pedido de corte rescisório deve ser dirigido contra a última decisão que solucionou a questão de mérito da causa, em razão da teoria da substituição, prevista pelo artigo 512 do Código de Processo Civil. Na hipótese, o acórdão proferido em Recurso de Revista, mesmo não conhecendo do Recurso, analisou as arguições de violação de dispositivo de lei material, examinando, pois, o mérito da causa e substituindo o acórdão regional. Manifesta, assim, a impossibilidade jurídica do pedido, quando se postula na Rescisória a desconstituição de decisão regional substituída posteriormente por acórdão proferido pelo TST.** Extinção do feito que se mantém, por fundamento diverso. (ROAG — 405/2006-000-15-00.0, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 17.02.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 27.02.2009)

SÚMULA N. 193
CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. CÁLCULO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Nos casos de execução de sentença contra pessoa jurídica de direito público, os juros e a correção monetária serão calculados até o pagamento do valor principal da condenação.

A **Súmula n. 193 do TST**, relacionada ao cálculo de **juros** e **correção monetária** em execuções movidas contra pessoa jurídica de direto público, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob observação foi editada em 1983 e cancelada no ano 2000, por meio da Resolução n. 105 do TST.

O entendimento exposto pelo TST era totalmente contrário aos interesses dos **credores** da **Fazenda Pública**, tendo em vista que os juros e a correção monetária incidiam apenas sobre o **principal**, e não sobre o próprio **capital corrigido e remunerado**. Explica-se.

Sobre a parcela principal da dívida de R$ 10.000,00 (dez mil reais) incidirão juros e correção monetária. Caso a dívida, após corrigida e com a incidência de juros, alcance R$ 15.000,00 (quinze mil reais), a súmula afirmava que após o pagamento do principal (R$ 10.000,00) não mais incidiria qualquer remuneração ou atualização, ou seja, os restantes R$ 5.000,00 (cinco mil reais) permaneceriam inalterados, mesmo se pagos vários anos após. O TST queria evitar a incidência de juros e correção monetária sobre a parcela composta apenas por esses fatores de atualização.

Contudo, a **Emenda Constitucional n. 30/2000** alterou o art. 100 da CRFB/88, alusivo ao pagamento de precatórios, fazendo incluir que os valores serão atualizados monetariamente até seu **efetivo pagamento**.

Demonstrando a incidência tanto de juros quanto de correção monetária nos **precatórios**, SÉRGIO PINTO MARTINS[65] destaca que, em caso de não pagamento, *"a quantia a ser sequestrada é a integral para a satisfação do débito, que inclui correção monetária e juros e não a quantia necessária à satisfação do precatório"*.

SÚMULA N. 194
AÇÃO RESCISÓRIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. DEPÓSITO PRÉVIO (cancelada) — Res. n. 142/2007 — DJ 10, 11 e 15.10.2007)

As ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho serão admitidas, instruídas e julgadas conforme os arts. 485 *usque* 495 do Código de Processo Civil de 1973, sendo, porém, desnecessário o depósito prévio a que aludem os respectivos arts. 488, II, e 494.

A **Súmula n. 194 do TST**, que se refere ao **depósito prévio** para o ajuizamento de ação rescisória na Justiça do Trabalho, foi **cancelada** pela Resolução n. 142/2007, publicada no *DJ* nos dias 10, 11 e 15.10.2007.

O cancelamento da presente deu-se, praticamente, pelos mesmos motivos que levaram o TST a cancelar a **Súmula n. 169**, por meio da Resolução n. 121/2003.

A desnecessidade do depósito prévio a que aludem os arts. 488, II, e 494 do CPC não mais subsiste, pois o **art. 836 da CLT**, alterado pela Lei n. 11.495/2007, passou a prever que a ação rescisória encontra-se *"(...) sujeita ao depósito de 20% (vinte por cento) do valor da causa, salvo prova de miserabilidade jurídica do autor"*.

65 MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*, p. 675.

Transcrevem-se os comentários à **Súmula n. 169 do TST**, por pertinentes: *"Em segundo lugar, não mais subiste a desnecessidade do depósito a que se referem os artigos 488, II, e 494 do CPC. Além da* ***Súmula n. 169****, também a* ***Súmula n. 194*** *afirmava, com veemência, que 'as ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho serão admitidas, instruídas e julgadas conforme os arts. 485 'usque' 495 do Código de Processo Civil de 1973, sendo, porém, desnecessário o depósito prévio a que aludem os respectivos arts. 488, II, e 494', situação alterada pela Lei n. 11.495/2007, que modificou o art. 836 da CLT.*

Atualmente, o ajuizamento de ação rescisória está "'sujeito ao depósito prévio de 20% (vinte por cento) do valor da causa, salvo prova de miserabilidade jurídica do autor'. Assim, em regra, encontra-se dispensado o reclamante da realização do depósito, salvo se tiver condições financeiras para realizar o mesmo, que, nos termos do art. 494 do CPC, será revertida ao réu, caso inadmitida ou julgada improcedente por unanimidade. Em todas as demais situações, será devolvida ao autor, estando este, porém, sujeito às penalidades do art. 18 do CPC, que regulamenta as multas por litigância de má-fé".

SÚMULA N. 195
EMBARGOS. AGRAVO REGIMENTAL.
CABIMENTO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabem embargos para o Pleno de decisão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho, prolatada em agravo regimental.

A **Súmula n. 195 do TST**, sobre o cabimento do recurso de **embargos**, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob comento foi substituída pela **Súmula n. 353 do TST**, que prevê como regra o **não cabimento** do recurso de embargos, porém, traz algumas hipóteses excepcionais. Nos termos da referida súmula, a ser analisada no momento adequado, *"Não cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais de decisão de Turma proferida em agravo, salvo: a) da decisão que não conhece de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos extrínsecos; b) da decisão que nega provimento a agravo contra decisão monocrática do Relator, em que se proclamou a ausência de pressupostos extrínsecos de agravo de instrumento; c) para revisão dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência haja sido declarada originariamente pela Turma no julgamento do agravo; d) para impugnar o conhecimento de agravo de instrumento; e) para impugnar a imposição de multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC, ou no art. 557, § 2º, do CPC".*

A análise da Súmula n. 195, apesar de cancelada, passa por algumas premissas. Em primeiro lugar, o processo do trabalho comporta, atualmente, os recursos de **embargos infringentes** e os **embargos de divergência**, ambos previstos no art. 894 da CLT, respectivamente no inc. I, *a*, e inc. II, bem como no Regimento Interno do TST.

Prevê o art. 894 da CLT: *"No Tribunal Superior do Trabalho cabem embargos, no prazo de 8 (oito) dias: I — de decisão não unânime de julgamento que: a) conciliar,*

julgar ou homologar em dissídios coletivos que excedam a competência territorial dos Tribunais Regionais do Trabalho e estender ou rever as sentenças normativas do Tribunal Superior do Trabalho, nos casos previstos em lei; e b) vetada; II — das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal".

Assim, os embargos infringentes são previstos na seara dos **dissídios coletivos**, quando a decisão **não for unânime**. Nos termos do art. 232 do Regimento Interno do TST, *"Cabem embargos infringentes das decisões não unânimes proferidas pela Seção Especializada em Dissídios Coletivos, no prazo de oito dias, contados da publicação do acórdão no órgão oficial, nos processos de Dissídios Coletivos de competência originária do Tribunal"*.

Por sua vez, os **embargos de divergência** têm por finalidade **uniformizar** a **jurisprudência** do TST, de forma a extirpar as divergências entre turmas, entre essas e as Seções de Dissídios Individuais ou o Pleno. O art. 231 do Regimento Interno do TST prevê que *"Cabem embargos, por divergência jurisprudencial, das decisões das Turmas do Tribunal, no prazo de oito dias, contados de sua publicação, na forma da lei"*.

Comentando as similitudes entre os recursos de revista e de embargos, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[66] afirma que *"o recurso de embargos de divergência, assim como o recurso de revista, tem natureza extraordinária. Há, inclusive, alguns pontos de similitude entre essas duas espécies recursais, na medida em que um dos objetivos da revista é uniformizar a jurisprudência, superando as divergências entre os Tribunais Regionais, enquanto o escopo dos embargos de divergência reside na uniformização jurisprudencial interna no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho"*.

A competência para o julgamento dos embargos infringentes é da Seção de Dissídios Coletivos do TST (SDC), ao passo que para os embargos de divergência a competência pode ser da Seção de Dissídios Individuais em sua composição plena, quando a divergência for instaurada entre a SBDI-1 e a SBDI-2, ou da SBDI-1 quando a divergência for entre turmas, entre turmas e pleno da Seção de Dissídios Individuais, entre turmas e Orientação Jurisprudencial da SDI ou SDC ou entre turmas e súmula do TST.

Por fim, cabem embargos de divergência quando o julgamento proferido por turma se der em sede de agravo regimental, pois não há vedação legal, respeitados os ditames da **Súmula n. 353 do TST**.

SÚMULA N. 196
RECURSO ADESIVO. PRAZO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho, onde cabe, no prazo de 8 (oito) dias, no recurso ordinário, na revista, nos embargos para o Pleno e no agravo de petição.

[66] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 718.

A **Súmula n. 196 do TST**, relacionada ao prazo do **recurso adesivo** em sede de processo trabalhista, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema é tratado, além da súmula em apreciação, nas de **números 175 e 283 do TST**, sendo que o entendimento atual encontra-se na última, pois a primeira também se encontra cancelada.

O entendimento atual, constante na **Súmula n. 283**, é no sentido de que *"O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho e cabe, no prazo de 8 (oito) dias, nas hipóteses de interposição de recurso ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria nele veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária"*.

Quando dos comentários à **Súmula n. 175**, foi exposta a seguinte fundamentação, pertinente ao presente assunto, razão pela qual segue-se a transcrição: *"Realmente não existe qualquer justificativa plausível para não se permitir a utilização do recurso adesivo, já que previsto no sistema processual, no intuito de evitar recursos desnecessários, de quem está, num primeiro momento, satisfeito com a decisão, mas que recorre apenas por medo da outra parte também recorrer. O recurso adesivo colabora com a celeridade processual, princípio tão afeto ao processo do trabalho e que sempre inspira o legislador nas reformas processuais.*

*Assim, o entendimento atual do TST, descrito na **Súmula n. 283**, é no sentido do cabimento do recurso adesivo, em recurso ordinário, recurso de revista, recurso de embargos e em agravo de petição, interposto no prazo de 8 dias (prazo para as contrarrazões)"*.

SÚMULA N. 197
PRAZO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo para recurso da parte que, intimada, não comparecer à audiência em prosseguimento para a prolação da sentença conta-se de sua publicação.

A **Súmula n. 197 do TST**, que se relaciona ao tema *prazo recursal*, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de una, a audiência trabalhista em geral é fracionada em várias etapas, quais sejam, **conciliação**, **instrução** e **julgamento**, esta última com a prolação da sentença. Assim, podem os litigantes, reclamante e reclamada, ser intimados para comparecem à audiência, em **prosseguimento** à instrução da causa, com a finalidade de ser **prolatada sentença**. Comparecendo, serão intimados da decisão. A **ausência**, contudo, importará o **início** do prazo recursal, independentemente de nova intimação.

Trata-se de **ônus** processual, que significa dizer que as partes não são obrigadas a comparecer à audiência, mas a ausência importará prejuízo, que, nessa hipótese, é o **início** da fluência do prazo recursal.

O atual entendimento aproxima a disciplina do processo do trabalho ao texto do art. 242, § 1º, do CPC, de aplicação subsidiária, conforme o art. 769 da CLT.

Contudo, a não intimação ou a intimação nula não geram tal efeito, devendo as partes serem oportunamente **intimadas** da **sentença** proferida, sob pena de nulidade e reabertura do prazo recursal.

Há ainda que se lembrar da norma contida na **Súmula n. 30 do TST**, que prescreve: *"Quando não juntada a ata ao processo em 48 horas, contadas da audiência de julgamento (art. 851, § 2º, da CLT), o prazo para recurso será contado da data em que a parte receber a intimação da sentença"*.

A súmula em comento vai de encontro ao entendimento antes exposto na **Súmula n. 37** que observava que *"O prazo para recurso da parte que não comparece à audiência de julgamento, apesar de notificada, conta-se da intimação da sentença"*.

Apesar de a súmula não explicar o que significa ***publicação*** da sentença, entende-se que essa se dará na própria **audiência**, pois as partes e demais presentes tomarão **conhecimento** de seu conteúdo naquele ato processual que, em regra, é público. Em processos que tramitam em segredo de justiça, o ato será restrito às partes e seus procuradores.

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. 1. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. SÚMULA 197. INTIMAÇÃO POSTERIOR. CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL. **A decisão regional, que deixou de conhecer do recurso ordinário da reclamada, por intempestivo, não merece reparos, porque, a teor do que ficou consignado no acórdão, as partes foram previamente intimadas quanto à data e ao horário em que seria proferida a sentença, em conformidade com a Súmula 197 desta Corte, sendo a decisão juntada aos autos no dia seguinte, ou seja, dentro do prazo previsto no § 2º do art. 851 da CLT. A intimação posterior das partes, por desnecessária, não tem o condão de alterar o prazo recursal** (Precedentes desta Corte: TST-AIRR-1340/2004-002--21-40.2, 3ª T., *DJ* 20.4.2007, Rel. Ministro Carlos Alberto Reis de Paula; TST-RR-1375-/2000-005-19-00.3, 1ª T., *DJ* 23.3.2007, Rel. Ministro Lélio Bentes Correia e TST-E-RR-616.991/99.7, SBDI-1, *DJ* 19.3.2004, Rel. Ministro João Oreste Dalazen. Incólumes os arts. 765 e 775 da CLT e 5º, LV, da Constituição Federal. Revista conhecida, por divergência jurisprudencial, e improvida. (RR — 713103/2000.6, Relatora Ministra: Dora Costa, Data de Julgamento: 16.05.2007, 1ª Turma, Data de Publicação: 15.06.2007)

SÚMULA N. 198
PRESCRIÇÃO (cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Na lesão de direito individual que atinja prestações periódicas devidas ao empregado, à exceção da que decorre de ato único do empregador, a prescrição é sempre parcial e se conta do vencimento de cada uma dessas prestações, e não da lesão do direito.

A **Súmula n. 198 do TST**, atinente à prescrição de **prestações periódicas**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema encontra-se totalmente disciplinado pela **Súmula n. 294 do TST**, mantida por meio da mesma resolução do TST. Nos termos da súmula referida, *"tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei"*.

Os comentários ao tema serão realizados oportunamente quando da análise da Súmula n. 294.

SÚMULA N. 199
BANCÁRIO. PRÉ-CONTRATAÇÃO DE HORAS EXTRAS (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 48 e 63 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A contratação do serviço suplementar, quando da admissão do trabalhador bancário, é nula. Os valores assim ajustados apenas remuneram a jornada normal, sendo devidas as horas extras com o adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento), as quais não configuram pré-contratação, se pactuadas após a admissão do bancário. (ex-Súmula n. 199 — alterada pela Res. 41/1995, *DJ* 21.02.1995 — e ex-OJ n. 48 da SBDI-1 — inserida em 25.11.1996)

II — Em se tratando de horas extras pré-contratadas, opera-se a prescrição total se a ação não for ajuizada no prazo de cinco anos, a partir da data em que foram suprimidas. (ex-OJ n. 63 da SBDI-1 — inserida em 14.03.1994)

A **Súmula n. 199 do TST**, que se refere à **pré-contratação** de horas extras pelo bancário, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 48 e 63 da SBDI-1 do TST**, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

O art. 224 da CLT dispõe sobre a jornada de trabalho **reduzida** dos bancários, fixando a mesma em 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) semanais. Nos termos da legislação apontada, *"a duração do trabalho dos empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal será de 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas de trabalho por semana"*.

O entendimento sumulado pelo TST, no sentido de **proibir** a pré-contratação de horas extraordinárias visa, sobretudo, evitar **fraude** à legislação trabalhista, com a consequente imposição de jornada diária e semanal, aos bancários, **acima** do **permitido** pelo art. 224 da CLT. Se fosse possível a contratação prévia de horas extras, certamente teríamos a seguinte manobra dos empregadores: em vez de pagar R$ 1.000,00 de salário mensal para o cumprimento de jornada de 6 (seis) horas diárias, pagaria um salário reduzido, complementando o valor com a exigência de serviço extraordinário, estendendo, por exemplo, a jornada para 8 (oito) horas diárias. Por fim, pagaria os mesmos R$ 1.000,00 de salário ao trabalhador.

Assim, o valor pactuado quando da contratação, por mais alto que seja, somente remunera a **jornada normal**, sendo devido o **adicional** de pelo menos 50% se prestadas **horas extraordinárias**. Nos termos da súmula, a contratação de horas extraordinárias após a formalização do pacto de emprego é **válida**, pois, nessa hipótese, haverá o pagamento do adicional, não havendo violação aos direitos trabalhistas. Esse era o texto da Orientação Jurisprudencial n. 48 da SBDI-1 do TST, agora incorporada à súmula em comento.

Por seu turno, o inc. II da súmula, que trata de **prescrição** das horas extras pré-contratadas, originou-se da Orientação Jurisprudencial n. 63 da SBDI-1 do TST.

Analisando-se o conteúdo do referido inciso, temos que, se realizada a pré-contratação de horas extras, terá direito o empregado ao pagamento das horas extras efetivamente realizadas, com adicional mínimo de 50%, pois, como já dito, o valor contratado refere-se apenas à jornada normal do art. 224 da CLT.

A respeito da prescrição dos créditos, conforme inc. II, há que se destacar, em primeiro lugar, a diferença entre ***prescrição parcial e prescrição total***. A prescrição parcial é aquela que afeta "*cada parcela especificamente lesionada*",[67] contando-se o prazo prescricional a cada mês, por exemplo. Deixando o empregador de equiparar o salário do reclamante ao do paradigma nos meses de janeiro, fevereiro e março/2004, a prescrição atingirá tais parcelas individualmente em janeiro, fevereiro e março/2009. A prescrição parcial atinge **parcelas criadas por lei**. Não sendo as parcelas criadas por lei, e sim por **contrato ou regulamento empresarial**, a prescrição será **total**, considerando-se que o prazo inicia-se com a **lesão** e se consuma no prazo prescricional, se o contrato de trabalho ainda estiver em andamento. No caso em tela, pré-contratação de horas extraordinárias, tratando-se de parcela criada por **contrato**, a prescrição é total, ou seja, prescrevem as parcelas de uma só vez, no prazo de **cinco anos**, contados da **supressão** das mesmas. Se, ainda durante o contrato de trabalho, o empregador deixar de exigir o trabalho extraordinário, terá o empregado cinco anos para pleitear o respectivo pagamento. Porém, **findo** o pacto laboral, além do prazo de prescrição apontado, deve-se atentar para o prazo **decadencial** de **dois anos**, sob pena de não se poder pleitear qualquer verba trabalhista.

Por fim, resta atentar para a alteração do **art. 219, § 5º, do CPC**, promovida pela Lei n. 11.280/06, que instituiu a possibilidade do magistrado reconhecer de **ofício** a **prescrição**, equiparando-se, nesse aspecto, o instituto referido à decadência.

> RECURSOS DE REVISTA DA FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL E DO BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. MATÉRIA COMUM. ANÁLISE CONJUNTA. INTEGRAÇÃO DO ABONO DE DEDICAÇÃO INTEGRAL — ADI NA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. A decisão do Eg. Tribunal Regional contraria o entendimento da Orientação Jurisprudencial n. 7 da C. SBDI-1 Transitória: — BANRISUL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ADI E CHEQUE-RANCHO. NÃO INTEGRAÇÃO (nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial Transitória n. 8 da SDI-1, *DJ* 20.04.05). As parcelas ADI e cheque-rancho não integram a complementação de aposentadoria dos empregados do Banrisul (ex-OJ Transitória n. 8 da SDI-1 — inserida em 19.10.00). Recursos de revista conhecidos e providos. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. PRÉ-CONTRATAÇÃO DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS. SÚMULA 199 DO C. TST. **A contratação do serviço suplementar, quando da admissão do trabalhador bancário, é nula. Os valores assim ajustados apenas remuneram a jornada normal, sendo devidas as horas extraordinárias**. Recurso de revista conhecido e provido.

[67] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 254.

> CHEQUE-RANCHO. REFLEXOS NA COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA. A matéria já não enseja discussão nesta Corte, por estar pacificada, no sentido da não integração das parcelas ADI e cheque-rancho na complementação da aposentadoria, por meio da Orientação Jurisprudencial Transitória n. 7 da C. SBDI-1. Recurso de revista não conhecido. (RR — 1167/2000-007-04-00.9, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 17.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 200
JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os juros de mora incidem sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente.

A **Súmula n. 200 do TST**, relacionada à incidência de **juros de mora**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Os juros de mora remuneram o capital, ou seja, fazem com que o dinheiro "renda", mesmo enquanto não pago. Servem para que o credor não venha a ser **prejudicado** com a **demora no pagamento** e o devedor beneficiado. Se os juros não fossem cobrados, certamente o devedor aplicaria a quantia devida, sendo para isso remunerado com os juros pagos pela instituição bancária, para, posteriormente, quando não houvesse mais possibilidade de manter-se inadimplente, pagar a quantia originária, no mesmo valor devido anos atrás.

Já a **correção monetária** é aplicada para que o dinheiro não se **desvalorize**, ou seja, não remunera o capital, não traz qualquer ganho ao seu titular, isto é, evita perdas ocasionadas pela **inflação**, que aos poucos corrói o dinheiro.

O que o TST destaca é bastante simples e correto: os juros, ou seja, a **remuneração** do capital, deve incidir sobre a **parcela já corrigida monetariamente**, ou seja, os juros devem ser aplicados sobre o montante realmente devido, que é aquele corrigido monetariamente, pois, caso contrário, os juros incidiriam sobre um valor já **desatualizado**, já corroído pela inflação e que não mais representaria o montante efetivamente devido.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[68] destaca, de forma bastante didática, que os juros incidem sobre o principal e que a corrente doutrinária e jurisprudencial que se fincou no TST *"defendia entendimento de que o principal era o valor da condenação mais a correção monetária até o efetivo pagamento da obrigação. E sobre esse valor é que deveriam incidir os juros"*.

A correção monetária tem por finalidade evitar a distorção da moeda; por isso, mostra-se inteiramente correto que os juros sejam contados sobre o principal corrigido monetariamente e não apenas sobre o principal sem correção, pois este último não mais representa o valor devido, e sim o da condenação, que, com o passar dos anos, mostra-se cada vez menor, ante a **desvalorização** natural da moeda (inflação).

---

[68] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 409.

SÚMULA N. 201
RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Da decisão de Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de 8 (oito) dias, para o Tribunal Superior do Trabalho, e igual dilação para o recorrido e interessados apresentarem razões de contrariedade.

A **Súmula n. 201 do TST**, relacionada ao recurso ordinário em mandado de segurança, de competência do TRT, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Para a compreensão do tema, mister se faz a análise acerca da utilização do mandado de segurança no âmbito da Justiça do Trabalho, bem como a sua cadeia recursal.

O mandado de segurança é um remédio constitucional, previsto na CRFB/88 no art. 5º, LXIX, que prescreve: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por* habeas corpus *ou* habeas data, *quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

Em primeiro lugar, cabe a análise do termo ***direito líquido e certo***. Não se pode falar que direito líquido e certo é aquele **existente**, pois a comprovação de que as alegações do impetrante são verdadeiras ou não será realizada no julgamento da ação, ou seja, trata-se do **mérito** do *mandamus*. O *direito líquido e certo* não se relaciona ao mérito, e sim a uma **condição da ação** para o ajuizamento da demanda, englobando o **interesse recursal**. Ausente o direito líquido e certo, o mandado de segurança será **extinto sem resolução do mérito**. Portanto, direito líquido e certo é *aquele que pode ser comprovado por via documental, já na inicial,* tendo em vista a inexistência de **fase instrutória** no enxuto procedimento desta ação especial. Se todas as alegações do impetrante puderem ser demonstradas **documentalmente**, estará preenchida a condição da ação *interesse processual, em sua acepção adequação,* pois o impetrante terá escolhido a ação correta para proteger seu direito. Caso contrário, a inadequação do procedimento acarretará a extinção sem resolução do mérito, como já afirmado.

O art. 5º, LXIX, da CRFB/88 fala em ilegalidade ou abuso de poder de **autoridade pública ou agente de pessoa jurídica** no exercício de atribuições do Poder Público.

No primeiro conceito, enquadram-se os membros do Poder Judiciário, quando de sua atuação judicante. A partir dessa ideia, surgiu o que se convencionou chamar *mandado de segurança contra ato judicial*, ou seja, o *mandamus* em face de decisões judiciais.

Porém, o mandado de segurança somente pode atacar decisões judiciais quando **inexista recurso previsto** no sistema para aquela hipótese, pois os recursos são os meios próprios e adequados à demonstração do desacerto do julgador, seja pela ocorrência de *error in judicando* ou *error in procedendo*.

Verifica-se, com isso, além do disposto no inc. LXIX do art. 5º, que o mandado de segurança possui aplicação **subsidiária**, ou seja, somente pode ser utilizado quando o direito não for amparado por *habeas corpus* e *habeas data* e, no caso de decisão judicial, quando **inexistir recurso previsto** no sistema.

No processo do trabalho, a impossibilidade de **impugnação imediata das decisões interlocutórias** faz com que tal ação especial seja bastante utilizada. Diferentemente do processo civil, em que as **interlocutórias** podem ser impugnadas por recurso de **agravo**, retido ou por instrumento, no processo laboral as interlocutórias somente podem ser impugnadas no recurso interposto da **decisão final**, ou seja, se deferida a reintegração do trabalhador, a empresa reclamada somente poderá, em regra, demonstrar o erro do julgamento no **recurso ordinário** a ser interposto quando do proferimento da **sentença**.

Nessa hipótese, se a decisão **interlocutória** acarretar grave prejuízo ao reclamado, poderá utilizar-se do **mandado de segurança**, evitando a reintegração do empregado que, por exemplo, não está protegido por qualquer estabilidade provisória.

In casu, o *mandamus* será de competência originária do TRT, tendo em vista que a **autoridade** considerada **coatora** é o juiz do trabalho que proferiu a decisão. Há que se ressaltar a necessidade da parte contrária integrar também o polo passivo do mandado de segurança, pois a decisão judicial lhe é benéfica e qualquer alteração que venha a **prejudicá-lo** somente pode ser proferida em procedimento do qual participe, sob pena de ferimento ao **contraditório**.

Adentrando no assunto referido na súmula em referência, destaca-se que a **Súmula n. 154 do TST** foi substituída pela de **número 201**, ora analisada.

Sendo o mandado de segurança de competência originária do TRT, o acórdão que julgar a demanda poderá ser desafiado por **recurso ordinário**, nos termos do art. 895, *b,* da CLT, que prevê o cabimento do recurso, a ser julgado pelo TST, *"das decisões definitivas dos Tribunais Regionais, em processos de sua competência originária, no prazo de 8 (oito) dias, quer nos dissídios individuais, quer nos dissídios coletivos"*.

Sendo o prazo recursal de 8 (oito) dias, também terá o mesmo prazo o recorrido para apresentar as **contrarrazões**, nos termos do art. 900 da CLT. Pode ser que o recorrente tenha **prerrogativa de prazo**, tal como o Ministério Público do Trabalho e a Fazenda Pública. Contudo, tal prerrogativa não se estende ao recorrido, por ter sido criada exclusivamente para o ente recorrente, o que significa dizer que o recorrido sempre possui prazo simples para apresentação da resposta.

SÚMULA N. 202
GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPENSAÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Existindo, ao mesmo tempo, gratificação por tempo de serviço outorgada pelo empregador e outra da mesma natureza prevista em acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa, o empregado tem direito a receber, exclusivamente, a que lhe seja mais benéfica.

A **Súmula n. 202 do TST**, que se refere à compensação entre **gratificações por tempo de serviço**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Nos termos da súmula, a gratificação por tempo de serviço pode ser paga por **liberalidade** do empregador, que a instituiu por **costume** ou por **regulamento** em-

presarial, ou ainda, por acordo ou convenção coletiva de trabalho. Sendo paga por **liberalidade** e de forma **habitual**, integrará o salário para todos os efeitos legais, nos termos da **Súmula n. 203 do TST**.

A dúvida surgia quando a mesma gratificação por tempo de serviço era concedida por **liberalidade** pelo empregador e por **acordo ou convenção coletivos**. Se a primeira integrava o salário e a segunda era obrigatória, por ter sido criada por negociação coletiva, o que fazer? Efetuar o pagamento das **duas**, em conjunto, ou apenas da que fosse mais **benéfica**?

Na hipótese em apreço, o Tribunal Superior do Trabalho **relativizou** o *princípio da proteção* e, evitando-se um ***bis in idem***, ou seja, o pagamento de duas gratificações pelo mesmo **fato gerador** (tempo de serviço), afirmou que será garantido ao obreiro o pagamento da gratificação mais **benéfica**, ou seja, a que eleve mais o salário.

Esse entendimento mostra-se correto, pois não desestimula o empregador a conceder gratificações ao empregado, pois sabe que, se eventualmente for criada a mesma parcela salarial por **negociação coletiva**, não precisa arcar com o pagamento duas vezes.

Além disso, garante ao empregado o pagamento da parcela, mesmo após o fim do prazo do acordo ou convenção coletivos, que não pode ser superior a **2 (dois) anos**. Isso significa dizer que, se a gratificação **negociada** for mais benéfica, será essa recebida pelo trabalhador **enquanto vigente** o instrumento coletivo, voltando a receber a gratificação estipulada pelo empregador, quando não mais existente aquela primeira, ou quando não for mais benéfica, como anteriormente.

Há que se lembrar que as parcelas inseridas no contrato de trabalho por negociação coletiva **não se integram definitivamente** àquele, não havendo que se falar em *direito adquirido,* o que se mostra totalmente diferente quando as parcelas extraordinárias são pagas por **liberalidade** do empregador.

> RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE SEXTA PARTE. VANTAGEM ASSEGURADA PELA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO AOS SERVIDORES PÚBLICOS EM GERAL. O servidor público do Estado de São Paulo, contratado sob a égide da CLT, tem direito ao adicional denominado sexta parte. Assegura-o o art. 129 da Constituição Estadual que não usa a expressão servidor público no sentido restrito de funcionário, com exclusão dos empregados públicos. ADICIONAL DE SEXTA PARTE. ACÚMULO DE VANTAGENS. COMPENSAÇÃO. **Tratando-se de verbas distintas, conforme consignado pelo e. Tribunal Regional, inaplicável a Súmula 202/TST, que trata exclusivamente de gratificações da mesma natureza**. Recurso de revista parcialmente conhecido e não provido. (RR — 438/2006-051-02-00.3, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 26.03.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 11.04.2008)

SÚMULA N. 203
GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO.
NATUREZA SALARIAL (mantida)
— Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

A **Súmula n. 203 do TST**, relacionada à **natureza salarial** da gratificação por tempo de serviço, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Importante, em primeiro lugar, conceituar ***gratificações***, diferenciando-as dos ***adicionais***, bem como dos ***prêmios***.

Conforme ensinamento de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[69] *"As gratificações consistem em parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em decorrência de um evento ou circunstância tida como relevante pelo empregador (gratificações convencionais) ou por norma jurídica (gratificações normativas).*

Portanto, as gratificações possuem como fato gerador uma **circunstância *objetiva***, não considerada **gravosa**, como nos adicionais, hipóteses em que o obreiro labora em ambiente **insalubre**, **perigoso**, em jornada noturna etc., tampouco são relacionadas à atuação do empregado, como ocorre com os **prêmios**, em que determinado valor é pago em virtude de quebra de metas empresariais ou pelo volume de vendas acima de determinado patamar.

A gratificação por tempo de serviço demonstra bem o que foi exposto. A referida parcela é paga em virtude de o empregado ter atingido determinado **tempo de serviço** para idêntico empregador. Pode-se adotar o costume de pagar 5% a mais por cada quinquênio (5 anos) trabalhado na mesma empresa.

O pagamento da gratificação, desde que ***habitual***, acarreta a **integração** do valor ao salário, repercutindo em todas as verbas trabalhistas. Esse entendimento encontra-se consubstanciado na **Súmula n. 207 do Supremo Tribunal Federal**, ao observar que *"as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"*.

Independentemente de a gratificação ser oriunda da **vontade** do empregador (gratificação convencional) ou de **norma jurídica** (gratificação normativa), a **habitualidade** no seu pagamento importa **integração** da parcela ao contrato tanto como ao salário, havendo **direito adquirido** à sua percepção, bem como ao seu **reflexo** nas demais verbas trabalhistas.

Por fim, há que se afirmar que não haverá integração das gratificações **normativas**, ou seja, aquelas oriundas de acordo e convenção coletivos, se tal fato tiver sido excluído expressamente pela norma criadora. Nessa hipótese, há que se respeitar a **vontade** instituidora, **excluindo-se** o reflexo nas demais parcelas.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. GRATIFICAÇÃO (ADICIONAL) POR TEMPO DE SERVIÇO. INTEGRAÇÃO. Preenchidos os requisitos do art. 896, *a*, da CLT, mostra-se possível a veiculação do apelo, para melhor análise da alegação de contrariedade à Súmula 203/TST, pois a gratificação (adicional) por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA. ANUÊNIOS. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. SÚMULA N. 203/TST. APLICABILIDADE. **A jurisprudência consolidada nesta Corte por**

[69] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 687.

> **meio da Súmula 203 caminhou no sentido de determinar a integração da gratificação por tempo de serviço no cálculo das verbas salariais, enquadrando a parcela mencionada no preceito do artigo 457, § 1º, da CLT**. Recurso de revista provido. (RR — 1887/2004-442-02-40.3, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 15.04.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 15.05.2009)

SÚMULA N. 204
BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. CARACTERIZAÇÃO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 102) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos.

A **Súmula n. 204 do TST**, relacionada à caracterização do **cargo de confiança** para o bancário, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, em decorrência **da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 102 do TST**.

A redação da súmula foi **integralmente** incorporada à **Súmula n. 102 do TST**, que trata do assunto, tendo sido transformada no inc. I da referida, cuja redação é transcrita abaixo: *"A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos"*.

SÚMULA N. 205
GRUPO ECONÔMICO. EXECUÇÃO. SOLIDARIEDADE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 Súmulas A-59

O responsável solidário, integrante do grupo econômico, que não participou da relação processual como reclamado e que, portanto, não consta no título executivo judicial como devedor, não pode ser sujeito passivo na execução.

A **Súmula n. 205 do TST**, relacionada à **solidariedade passiva** das empresas componentes do mesmo **grupo econômico**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema *grupo econômico*, também denominado ***grupo de empresas***, já foi tratado nos comentários às **Súmulas ns. 93 e 129 do TST**. Retorna-se ao tema na súmula em comento.

Dispõe o *caput* do art. 2º da CLT a respeito da figura do empregador, destacando o *grupo econômico* em seu § 2º, ao observar que: *"sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas"*.

O artigo em referência destaca a existência de ***responsabilidade passiva solidária*** entre as empresas do grupo, ou seja, a responsabilidade pelo adimplemento de **débitos trabalhistas** é de todas as empresas, podendo ser exigido de **qualquer** uma delas. Assim, se o empregado "x" trabalhava para a empresa "Alfa", pertencendo ao grupo também formado pelas empresas "Beta" e "Gama", qualquer uma das três empresas poderá ser **demandada** para pagamento da quantia devida a "x". Não há prerrogativa de "Beta" e "Gama" serem executadas somente após "Alfa". Na **responsabilidade solidária**, o credor pode escolher livremente o devedor que constará no polo passivo. Essa é a responsabilidade passiva solidária.

Por sua vez, a **Súmula n. 129 do TST** instituiu a denominada ***responsabilidade ativa solidária***, que permite que qualquer empresa do grupo exija trabalho do empregado, sem que isso, salvo **norma expressa em contrário**, configure vários contratos de trabalho. Se as empresas do grupo são responsáveis pelos débitos, também podem exigir trabalho. Nos termos da súmula referida, *"A prestação de serviços a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário"*.

O entendimento da **Súmula n. 205**, hoje cancelada, era no sentido de que as demais empresas do grupo econômico, responsáveis **solidárias**, só poderiam sofrer execução caso tivessem **integrado** a relação processual na qualidade de rés, de forma a constarem no **título executivo judicial** (sentença ou acórdão). Assim, se o trabalhador "x" foi contratado por "Alfa", que faz parte do grupo de empresas também formado por "Beta" e "Gama" e não percebeu salário e demais parcelas trabalhistas, deveria ajuizar a ação trabalhista em face das três empresas para assegurar a penhora de bens das mesmas. Se ajuizasse apenas em face de "Alfa", apesar da responsabilidade solidária das demais, não poderia requerer a penhora de bens das demais.

Sob a ótica dos princípios do **contraditório e ampla defesa**, que impedem a condenação daquele que não participou do processo e que, por isso, não pode se **defender**, o entendimento do TST não se mostra **tecnicamente** adequado.

Ao cancelar a súmula sob comento, o Tribunal Superior do Trabalho adotou um entendimento **prático**, relacionado ao *princípio da proteção do empregado*, pois, muitas vezes, este somente tem conhecimento da existência de outras empresas do mesmo grupo no curso da demanda ou mesmo após seu fim. Tal fato inviabilizaria o recebimento de créditos em face da empresa mais forte do grupo, acarretando gravame àquele que a lei visa **proteger**.

Assim, o entendimento atual é o de que as empresas do mesmo grupo econômico, **mesmo sem constarem** do título executivo judicial (sentença ou acórdão), podem sofrer **constrição** judicial em seus bens, sem que tal fato importe nulidade do ato.

SÚMULA N. 206
FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELAS PRESCRITAS (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A prescrição da pretensão relativa às parcelas remuneratórias alcança o respectivo recolhimento da contribuição para o FGTS.

A **Súmula n. 206 do TST**, relativa à **incidência do FGTS** sobre parcelas trabalhistas prescritas, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema *prescrição do FGTS,* contido na presente súmula, deve ser analisado em conjunto com a **Súmula n. 362 do TST**, sendo que a presente analisa a hipótese de não ter sido paga a verba trabalhista e o FGTS sobre a mesma incidente e a segunda, situação diversa, qual seja, não ter sido realizado o depósito do FGTS sobre verba trabalhista efetivamente paga.

Assim, se a verba trabalhista, dita ***principal***, sobre a qual incidem os **depósitos de FGTS**, não foi paga, é obvio que a verba fundiária também não o foi. Assim, deve-se perquirir acerca da **prescrição** das parcelas remuneratórias, ou seja, da **parcela principal**, conforme o art. 7º, XXIX, da CRFB/88, que dispõe: *"ação quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos, para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho"*.

Com base no inciso constitucional, se não forem pagas as horas extraordinárias prestadas, deverá o empregado pleitear, dentro do prazo **prescricional**, o pagamento, com o consequente depósito de 8% sobre aquela remuneração. Se as horas extras foram prestadas em 2003 e o contrato ainda hoje, em 2009, se mantém, há que se reconhecer a **prescrição** do direito de cobrar as horas extraordinárias, pois já se passaram mais de **cinco anos** e, por conseguinte, do FGTS devido sobre as mesmas.

A regra aqui exposta é de simples entendimento: prescrita a *verba principal* (remuneração das horas extras realizadas e não pagas), prescrita também estará a *verba acessória* (FGTS incidente sobre a remuneração das horas extras, no importe de 8%).

Situação totalmente diferente é encontrada na **Súmula n. 362 do TST**, a ser analisada de forma completa no momento oportuno, pois a **verba principal foi paga** (salários, p. ex.), sem, contudo, haver o **recolhimento** da quantia referente ao **FGTS**. Em tal hipótese, terá o empregado **30 (trinta) anos** para cobrar a verba fundiária que não foi recolhida, desde que o faça dentro do **prazo decadencial de 2 (dois) anos**, após o término do contrato de trabalho, se já extinto. Nos termos da Súmula n. 362, *"É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o FGTS, observado o prazo de 2 (dois) anos após o término do contrato de trabalho"*.

> EMBARGOS EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM RECURSO DE REVISTA. DECISÃO EMBARGADA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.496/2007. FGTS. SÚMULA 206/TST. **Incabível a aplicação da Súmula 362/TST quando noticiado pelo TRT que o FGTS pleiteado é acessório de verbas deferidas judicialmente. Incidência da Súmula 206/TST. Recurso de embargos não conhecido**. (E-ED-RR — 69151/2002-900-04-00.4, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 04.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 19.06.2009)

SÚMULA N. 207
CONFLITOS DE LEIS TRABALHISTAS NO ESPAÇO.
PRINCÍPIO DA* LEX LOCI EXECUTIONIS *(mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação de serviço e não por aquelas do local da contratação.

A **Súmula n. 207 do TST**, que se refere ao **conflito** de leis trabalhistas no **espaço**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Como o próprio enunciado da súmula explicita, aplica-se o princípio da *Lex loci executionis*, ou seja, aplica-se à relação jurídica de trabalho as **normas vigentes no país da prestação dos serviços** e não aquelas vigentes no local da **contratação**.

A súmula em comento aplica-se às situações em que os trabalhadores são contratados no Brasil para trabalharem em outros países. Mesmo que ajuizada a demanda no nosso país, o **direito material do trabalho** a ser aplicado é o vigente no país **estrangeiro**.

Segundo MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[70] o critério da territorialidade foi *"reconhecido pela Convenção de Direito Internacional Privado de Havana, ratificada pelo Brasil (Código Bustamante, de 1928)"*.

A Lei n. 7.064/82 regula *"a situação de trabalhadores contratados no Brasil, ou transferidos por empresas prestadoras de serviços de engenharia, inclusive consultoria, projetos e obras, montagens, gerenciamento e congêneres, para prestar serviços no exterior"*.

Porém, a própria lei em análise excepciona, em parte, o princípio da **territorialidade**, ao afirmar, em seu art. 3º, *"A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços: I — os direitos previstos nesta Lei; II — a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria"*.

Destaca o Prof. AMAURI MASCARO NASCIMENTO[71] que, à luz do princípio da territorialidade, *"(...) a mesma lei disciplinará os contratos individuais de trabalho tanto de empregados brasileiros como de outra nacionalidade. Trata-se de uma questão de soberania nacional"*. O eminente Professor conclui que, *"aos estrangeiros que prestam serviço no Brasil, a empresas nacionais ou multinacionais, é, portanto, aplicável a legislação brasileira"*.

---

[70] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 229.

[71] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*, p. 109.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRABALHADOR CONTRATADO NO BRASIL PARA PRESTAR SERVIÇOS NO EXTERIOR. ZONA FRONTEIRIÇA. APLICAÇÃO DA LEI DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. CONTRARIEDADE À SÚMULA N. 207 DO TST. NÃO CONFIGURAÇÃO. **A questão ora submetida à apreciação desta Corte Superior diz respeito à aplicabilidade ao caso *sub examine* da Súmula n. 207 do TST, que espelha diretriz no sentido da aplicação ao trabalhador que labora no exterior das leis vigentes no país da prestação de serviços e não daquelas do local da contratação. Referida Súmula dispôs sobre a regência da relação de trabalho pela lei do local da execução dos serviços, alcançando os empregados que não têm domicílio no Brasil e que prestam seus serviços em outro país. No caso, não foi examinada pelo acórdão do Regional a alegação de que este morou e laborou exclusivamente no Paraguai, para onde foi de mudança, lá permanecendo por durante seis meses prestando seus serviços, tendo, sim, enquadrado o autor como trabalhador da zona de fronteira, que tem, assim como sua empregadora, domicílio fixo no Brasil, excepcionando, assim, no caso da *travail frontalier*, a aplicação da orientação contida na Súmula n. 207 do TST, afastando a lei do local de execução do contrato**. Nesse prisma, não há como divisar contrariedade à referida súmula, por não abranger a mesma hipótese fática dos autos (Súmula n. 296 do TST). Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 146/2002-031-24-40.7, Relator Juiz Convocado: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 08.03.2006, 1ª Turma, Data de Publicação: 24.03.2006)

SÚMULA N. 208
RECURSO DE REVISTA. ADMISSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA DE NATUREZA CONTRATUAL (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A divergência jurisprudencial, suficiente a ensejar a admissibilidade ou o conhecimento do recurso de revista, diz respeito à interpretação de lei, sendo imprestável aquela referente ao alcance de cláusula contratual, ou de regulamento de empresa.

A **Súmula n. 208 do TST**, que analisa a **divergência** apta a ensejar a admissibilidade do recurso de revista, teve seu **cancelamento mantido** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O texto contido na súmula em análise não mais se coaduna com o art. 896, *b*, da CLT, que prevê, ao contrário do que entendia o Tribunal Superior do Trabalho, o cabimento do recurso quando a divergência se der em **cláusula contratual ou regulamento de empresa**. Nos termos do pré-citado artigo: *"Cabe Recurso de Revista para Turma do Tribunal Superior do Trabalho das decisões proferidas em grau de recurso ordinário, em dissídio individual, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, quando: b) derem ao mesmo dispositivo de lei estadual, Convenção Coletiva de Trabalho, Acordo Coletivo, sentença normativa ou regulamento empresarial de observância obrigatória em área territorial que exceda a jurisdição do Tribunal Regional prolator da decisão recorrida, interpretação divergente, na forma da alínea* a*;"*.

Assim, o legislador previu que a divergência apta a ensejar o recurso de revista também pode se dar em diversas normas, que não estatais, como aquelas criadas por meio de **negociação coletiva** e **regulamentos de empresas**, entre outras, desde que sejam de observância **obrigatória** em mais de uma região, como RJ e ES, e que os Tribunais Regionais desses Estados tenham interpretado o mesmo dispositivo de forma **divergente**.

A forma de demonstração da divergência encontra-se na **Súmula n. 337 do TST**, a ser analisada no momento oportuno. Porém, transcreve-se a mesma para conhecimento desde logo: *"I — Para comprovação da divergência justificadora do recurso, é necessário que o recorrente: a) Junte certidão ou cópia autenticada do acórdão paradigma ou cite a fonte oficial ou o repositório autorizado em que foi publicado; e b) Transcreva, nas razões recursais, as ementas e/ou trechos dos acórdãos trazidos à configuração do dissídio, demonstrando o conflito de teses que justifique o conhecimento do recurso, ainda que os acórdãos já se encontrem nos autos ou venham a ser juntados com o recurso. (ex-Súmula n. 337 — alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003) II — A concessão de registro de publicação como repositório autorizado de jurisprudência do TST torna válidas todas as suas edições anteriores. (ex-OJ n. 317 da SBDI-1 — DJ 11.08.2003)"*.

SÚMULA N. 209
CARGO EM COMISSÃO. REVERSÃO
(cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A reversão do empregado ao cargo efetivo implica a perda das vantagens salariais inerentes ao cargo em comissão, salvo se nele houver permanecido 10 (dez) ou mais anos ininterruptos.

A **Súmula n. 209 do TST**, atinente à **reversão** do empregado ao **cargo efetivo**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula teve vida muito curta, tendo sido aprovada por meio da Resolução n. 14/1985, publicada em outubro e cancelada por meio da Resolução n. 81/1985, publicada em dezembro do mesmo ano.

Porém, idêntico entendimento voltou a ser destacado por meio da **Orientação Jurisprudencial n. 45 da SBDI-1 do TST**, que, por meio da Resolução n. 129/2005, foi incorporada à **Súmula n. 372**, que atualmente disciplina a matéria.

O inciso primeiro da Súmula n. 372 do TST possui a seguinte redação: *"Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira"*.

Assim, reconhece-se, **explicitamente**, a importância da **estabilidade financeira** do obreiro que, por trabalhar em função **comissionada**, percebeu durante longo período **(10 anos ou mais)** gratificação que majorava seu salário, não podendo, de um dia para o outro, e **sem justo motivo**, perder a aludida gratificação.

A matéria será analisada de forma completa quando dos comentários à **Súmula n. 372 do TST**.

SÚMULA N. 210
RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A admissibilidade do recurso de revista contra acórdão proferido em execução de sentença depende de demonstração inequívoca de violação direta à Constituição Federal.

A **Súmula n. 210 do TST**, que analisa o cabimento de **recurso de revista** em execução de sentença, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento aqui exposto foi substituído pela **Súmula n. 266 do TST**, que possui conteúdo mais abrangente, não falando apenas em execução de sentença, e sim em agravo de petição, liquidação de sentença, processo incidente de execução, incluindo embargos de terceiro.

Assim, em todas essas hipóteses, é **cabível** o recurso de revista, porém, apenas se houver **violação direta e literal a dispositivo da Constituição**. Não há possibilidade de interposição do recurso em havendo apenas **divergência** de interpretação. Há que se ter **ofensa** à Carta Maior.

Nos termos da **Súmula n. 266**, *"A admissibilidade do recurso de revista interposto de acórdão proferido em agravo de petição, na liquidação de sentença ou em processo incidente na execução, inclusive os embargos de terceiro, depende de demonstração inequívoca de violência direta à Constituição Federal"*.

Por fim, esse mesmo entendimento, criado pelo TST em 1987, foi **recepcionado** pela CLT, no art. 896, § 2º, com a nova redação dada pela Lei n. 9.756/1998, que assim dispõe: *"Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho ou por suas Turmas, em execução de sentença, inclusive em processo incidente de embargos de terceiro, não caberá Recurso de Revista, salvo na hipótese de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal"*.

SÚMULA N. 211
JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. INDEPENDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL E DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os juros de mora e a correção monetária incluem-se na liquidação, ainda que omisso o pedido inicial ou a condenação.

A **Súmula n. 211 do TST**, que trata do tema *juros de mora* e *correção monetária*, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em verdade, a súmula em comento tão somente reproduz o entendimento do **Supremo Tribunal Federal** que, por meio da **Súmula n. 254**, afirmou: *"incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omisso o pedido inicial ou a condenação"*.

Entendimento semelhante encontra-se no art. 293 do CPC, que disciplina os ***pedidos implícitos***, que são aqueles que não precisam ser **formulados**, por estarem **compreendidos** em outros. Assim ocorre com os juros legais e, apesar do dispositivo do CPC não fazer menção, também com a correção monetária.

Da mesma forma se passa com as **custas processuais** e os **honorários advocatícios**. Mesmo inexistindo pedido de condenação na inicial ou condenação na sentença, tais parcelas são devidas, por considerarem-se *implícitas*.

Destaca o art. 293 do CPC que *"os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais"*.

O tema é muito importante para o processo do trabalho, pois seu desconhecimento pode acarretar, equivocamente, discussões sobre a **nulidade** de decisão que, mesmo sem pedido na inicial, condena em juros e correção monetária, ou na liquidação, quando se incluem essas parcelas mesmo sem condenação.

Sobre a importância do pedido, disserta RODRIGO KLIPPEL[72] que *"o pedido corresponde à solução que o autor espera que o judiciário proveja ao conflito de direito material que o enlaça ao réu. Possui importância sistemática ímpar pelo fato de que — o pedido — delimita a atividade jurisdicional, como regra, já que se adota o princípio dispositivo como padrão no processo civil brasileiro"*.

O desrespeito ao princípio dispositivo pode acarretar **nulidade** das decisões, que podem ser classificadas em ***ultra petita, extra petita* ou *infra petita***.

O primeiro vício (decisão ***ultra petita***) é caracterizado quando a decisão judicial fornece ao autor o bem pleiteado, porém, em **quantidade superior** à solicitada, como valor superior ao requerido, número de determinada peça de automóvel superior à demandada etc.

O segundo vício (decisão ***extra petita***) surge quando a decisão judicial confere ao autor algo que **não foi requerido**, como pode ocorrer quando este demanda o réu para lhe exigir o **cumprimento** do contrato, porém, não lhe exige a **multa** contratual. Se o réu for condenado também à última, haverá nulidade com relação a essa parte, pois tal pedido não foi formulado e, como determina a regra geral do art. 293 do CPC, os pedidos são interpretados **restritivamente**.

Por fim, a decisão ***infra petita***, também denominada ***citra petita***, é aquela em que o julgador é **omisso** com relação à análise de algum pedido formulado **expressamente** na inicial, ou mesmo, **implícito**, como os juros e correção monetária. Trata-se de omissão com relação a algum ponto que o juiz deveria manifestar-se, tal como os **fundamentos** lançados pelas partes, como causa de pedir ou de defesa. Pode ser corrigida por meio da oposição de recurso de **embargos de declaração**.

O entendimento externado na súmula em referência, bem como na **Súmula n. 254 do STF**, demonstra que não há qualquer vício na decisão judicial quando se

[72] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*. Rio de Janeiro: Impetus, 2007. p. 286.

condena o réu, **de ofício**, ao pagamento de juros de mora e correção monetária, pois, como versado, tratam-se de pedidos implícitos.

> ***SÚMULA N. 212***
> ***DESPEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA (mantida) —***
> ***Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003***
>
> O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

A **Súmula n. 212 do TST**, que se refere ao ônus da prova, bem como ao **princípio da continuidade** da relação de emprego, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A norma contida na súmula em análise é de grande importância prática, pois relacionada ao **ônus da prova** no processo do trabalho. Também se relaciona aos princípios da *proteção* e *continuidade da relação de emprego.*

O *princípio da proteção*, sistematizado por AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ, jurista uruguaio que muito influenciou o Direito do Trabalho em nosso país, pode ser subdividido em três aspectos, a saber: ***in dubio pro operario; norma mais favorável e condição mais benéfica***.

A primeira concepção, *"in dubio pro operario"*, relaciona-se à **interpretação** das normas jurídicas ou, nas palavras do mestre uruguaio, *"(...) no caso de que uma norma seja suscetível de entender-se de vários modos, deve-se preferir a interpretação mais favorável ao trabalhador"*.[73]

Por sua vez, a *norma mais favorável* quebra a **hierarquia** das normas, sistematizada por Hans Kelsen, para aplicar à relação jurídica trabalhista a **norma mais favorável** ao empregado, independentemente de sua posição na escala **hierárquica**. Assim, uma norma interna da empresa que preveja adicional por trabalho extraordinário superior a 50%, percentual previsto na CRFB/88, será aplicável em detrimento do texto da Carta Magna, ou seja, na aplicação das normas trabalhistas, verifica-se somente qual é a mais **benéfica** ao empregado. Segundo PLÁ RODRIGUEZ,[74] *"não se aplicará a norma correspondente dentro de uma ordem hierárquica predeterminada, mas se aplicará, em cada caso, a norma mais favorável ao trabalhador"*.

Por fim, o critério da *condição mais benéfica* consiste na **integração** ao contrato de trabalho de qualquer **condição mais benéfica** ao empregado, criando-se direito adquirido acerca do mesmo. Assim, se, por livre e espontânea vontade, o empregador conceder um intervalo para lanche à tarde, de 15 minutos, não poderá **suprimi-lo** posteriormente, pois o mesmo integrou-se ao contrato daqueles trabalhadores. Tal norma não se aplica aos direitos criados por **negociação coletiva**, pois essas possuem prazo máximo de vigência de 2 (dois) anos. Decorrido o prazo, se não houver concessão

[73] RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*, p. 107.

[74] RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*, p. 173.

do mesmo direito pela negociação coletiva vindoura, não haverá que se manter aquele, inexistindo **direito adquirido** àquela condição.

Também como decorrência do *princípio da proteção,* surgem diversos outros princípios, entre eles, o da *continuidade da relação de emprego.* Em um país pobre como o Brasil, em que a grande massa depende de seu labor para o sustento, e grande parcela da população recebe apenas um salário mínimo, a presunção criada pelo TST na presente súmula, decorrente do princípio em estudo, é de extrema importância para se assegurar os direitos trabalhistas.

O ajuizamento de uma reclamação trabalhista traz para as partes litigantes o denominado ***ônus da prova*** dos fatos alegados. De acordo com o art. 333 do CPC, o ônus da prova dos fatos **constitutivos** é do autor, cabendo ao réu a prova dos fatos **impeditivos, modificativos e extintivos** do direito do autor. O art. 818 da CLT, com redação mais simples, destaca que *"a prova das alegações incumbe à parte que as fizer"*.

Exemplificando, se o trabalhador ajuíza ação de rescisão indireta, ou seja, por culpa do empregador, nos termos do art. 483 da CLT, será do empregado a prova do ato culposo do empregador. Ao ajuizar uma reclamação trabalhista requerendo o reconhecimento do vínculo de emprego, a prova dos requisitos do art. 2º da CLT, que levarão ao reconhecimento do vínculo, é do empregado. Porém, se o empregador afirmar, em defesa, que o reclamante não era empregado, e sim **autônomo**, caberá este comprovar tal condição do empregado.

Outra situação corrente na Justiça do Trabalho, e aqui já adentrando no assunto tratado na súmula, é em relação à hipótese de o empregado ajuizar reclamação requerendo o pagamento de verbas rescisórias e o empregador, em defesa, argui a não prestação dos serviços ou o pedido de demissão formulado pelo reclamante. Nessas duas situações, presume-se que o trabalho foi **realizado**, bem como que o obreiro foi **despedido**, e não que pediu demissão, pois o princípio da **continuidade da relação de emprego** é presunção **favorável** ao empregado. O mais "comum", "normal", é que o empregado labore e seja demitido, e não que peça demissão ou não labore. Nessas situações, o *ônus da prova* é do empregador.

Há que se destacar ainda o teor da **Súmula n. 225 do Supremo Tribunal Federal**, cuja redação é a seguinte: *"não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional"*. A CTPS (Carteira de Trabalho e Previdência Social) muitas vezes traz informações **inverídicas** a respeito do contrato de trabalho, como data de início e término do pacto laboral, assim como salários. Se comprovado por outros meios que as informações constantes da carteira de trabalho são inverídicas, deve o magistrado trabalhista determinar a sua **retificação**, além das penalidades processuais, penais e previdenciárias, como recolhimentos sonegados de FGTS, INSS, IRPF etc.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO *VERSUS* VÍNCULO SOCIETÁRIO. ÔNUS DA PROVA. **Regra geral, se negado o vínculo de emprego, mas admitida a prestação de serviços, cabe ao Reclamado a prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito vindicado, a teor do artigo 818/CLT, 333, II, do CPC e Súmula 212/TST. Todavia, o critério da distribuição do ônus da prova sofre pequena variação nas situações em que se nega**

> **o vínculo de emprego, mas se admite a prestação de serviços mediante vínculo societário autônomo. À defesa cabe evidenciar o fato modificativo concernente à prestação dos serviços, mas, efetuada essa prova pelos instrumentos formais exigidos pela lei civil ou comercial, retornará ao Autor o ônus de desconstituir a validade dos documentos juntados (art. 389, I, do CPC), para comprovar que a relação jurídica neles indicada não era efetivamente verdadeira. Consignando a decisão regional não ter a Autora se desvencilhado do ônus que lhe cabia, a adoção de entendimento diverso nesta Corte Superior implicaria o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 126/TST**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 381/2002-491-02-40.5, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 29.10.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 07.11.2008)

SÚMULA N. 213
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL
(cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 —
Lei n. 8.950/1994

Os embargos de declaração suspendem o prazo do recurso principal, para ambas as partes, não se computando o dia da sua interposição.

A **Súmula n. 213 do TST**, que se refere ao recurso de **embargos de declaração**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula foi originalmente cancelada em abril de 1995, pouco tempo após a edição da Lei n. 8.950/1994, que, entre outras modificações no sistema recursal brasileiro, alterou a redação do art. 538 do CPC, ainda em vigor, que afirma *"Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes"*.

Não havia motivos para diferenciar o processo civil do processo do trabalho com relação aos **efeitos** da interposição dos embargos de declaração, razão pela qual aboliu-se o entendimento de que os embargos apenas **suspendiam** o prazo dos demais recursos.

Assim, proferida uma sentença obscura, contraditória ou omissa, nos termos do art. 897-A da CLT, poderão as partes interpor embargos de declaração, no prazo de **5 (cinco) dias**, interrompendo-se o prazo para o recurso principal, *in casu*, o ordinário. Por isso, após o julgamento dos embargos, iniciar-se-á a contagem do prazo de 8 (oito) dias para o recurso ordinário, nos termos do art. 895 da CLT.

Se remanescesse a **suspensão** do prazo recurso, como determinava a súmula sob comento, cancelada desde muito, após o julgamento dos embargos, interpostos no 5º dia, a parte somente teria 3 (três) dias para interpor o recurso ordinário. Porém, não é esse o entendimento legal.

Independentemente do recurso de embargos de declaração ter sido interposto no 1º, 2º, 3º, 4º ou 5º dia do prazo, os recorrentes **sempre terão 8 (oito) dias** se quiserem interpor o recurso ordinário.

SÚMULA N. 214
DECISÃO INTERLOCUTÓRIA.
IRRECORRIBILIDADE (nova redação) —
Res. 127/2005, DJ 14, 15 e 16.03.2005

Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT.

A **Súmula n. 214 do TST**, referente à **irrecorribilidade** das decisões **interlocutórias**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 127/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 14, 15 e 16.03.2005.

Destaca o enunciado sob análise a regra geral a respeito da *irrecorribilidade das decisões interlocutórias* no processo do trabalho. Prevê o art. 893, § 1º, da CLT que *"os incidentes do processo são resolvidos pelo próprio Juízo ou Tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recursos da decisão definitiva"*.

Isso significa que, proferida a decisão interlocutória, deferindo, por exemplo, a reintegração de trabalhador dispensado em período de estabilidade, tal decisão somente poderá ser revista pelo próprio julgador, em **pedido de reconsideração**, ou pela instância superior quando interposto recurso contra **decisão final**, ou seja, a sentença.

O agravo de instrumento possui, no processo do trabalho, utilização um pouco diversa da que lhe dá o processo civil, pois é utilizado apenas para impugnar a decisão que **inadmite** recursos, ou seja, somente é interposto da decisão que considerou ausente algum **pressuposto de admissibilidade recursal** e, portanto, culminou com o não conhecimento, pelo Juízo *a quo*, do recurso manejado. Não se utiliza, portanto, o agravo de instrumento para impugnar as **decisões interlocutórias**, como se tem no processo civil que, por meio do art. 522 do CPC, prevê tal possibilidade.

O *princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias* visa propiciar maior **celeridade** aos feitos, pois evita-se, por meio de recursos, como é normal na justiça comum, a paralisação do procedimento ou a cassação dos efeitos da decisão proferida.

Porém, se a decisão interlocutória proferida ferir **direito líquido e certo** da parte, seja por seu deferimento ou indeferimento, poderá ser impetrado o ***mandado de segurança contra ato judicial***. Nessa hipótese, o *mandamus* será utilizado na qualidade de *sucedâneo recursal,* ou seja, como se fosse um recurso, com as mesmas funções, ante a **ausência de previsão legal** de recurso próprio a impedir a lesão ao direito da parte.

Se não for impetrado o mandado de segurança, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, a decisão interlocutória só será passível de alteração quando do julgamento do recurso contra a **decisão definitiva**, que, em primeiro grau de jurisdição, é a sentença.

Portanto, somente no julgamento do Recurso Ordinário (art. 895 da CLT) é que as duas decisões (interlocutória + sentença) poderão ser reformadas ou anuladas, a depender do tipo de vício alegado, respectivamente, ***error in judicando*** e ***error in procedendo*.**

Porém, a súmula em análise tratou de elencar algumas **exceções** à regra geral, ou seja, algumas hipóteses em que as decisões interlocutórias podem ser impugnadas com recurso de **imediato**.

A primeira hipótese consiste na decisão *"de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho"*, hipótese que o Tribunal Superior do Trabalho entendeu por bem, desde logo, levar a decisão judicial à apreciação do TST quanto à questão discutida, evitando-se, assim, perda e tempo e atividade jurisdicional, já que a decisão mostra-se **contrária** à Súmula e/ou Orientação Jurisprudencial daquele tribunal.

Sobre o tema, AMAURI MASCARO NASCIMENTO[75] disserta que *"Quanto às decisões de Tribunal Regional do Trabalho contrárias à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, a razão de ser da ressalva prende-se à simples coerência do ordenamento jurídico (...)"*, evitando-se a produção de efeitos de decisão contrária ao **entendimento sumulado** pela mais alta Corte Trabalhista do país. *In casu*, o meio processual apto a reformar ou anular a decisão é o **Recurso de Revista**, interposto nos termos do art. 896, *c,* da CLT, que prevê o cabimento do referido recurso contra decisões *"proferidas com violação literal de disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal",* emanadas do Tribunal Regional do Trabalho.

A segunda hipótese ocorre quando a decisão proferida for *"suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal",* em geral, por **agravo interno**, como ocorre quando se impugna decisão liminar proferida em mandado de segurança, ação rescisória ou qualquer outra ação de competência originária de TRT. Sendo prevista a possibilidade de interposição de recurso pelo Regimento Interno do Tribunal, a decisão interlocutória será impugnada desde logo, nos termos da Súmula n. 214 do TST.

A terceira hipótese é descrita na *letra "c"* da súmula, a saber: *"c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT"*.

Mister se faz, num primeiro momento, transcrever o art. 799, § 2º, da CLT, para conhecimento: *"Das decisões sobre exceções de suspeição e incompetência, salvo, quando a estas, se terminativas do feito, não caberá recurso, podendo, no entanto, as partes alegá-las novamente no recurso que couber da decisão final"*.

Assim, se reconhecida a **incompetência territorial** da Vara do Trabalho, por decisão proferida em incidente de exceção de incompetência, somente poderá haver impugnação de imediato quando a decisão proferida determinar a remessa dos autos para Vara do Trabalho situada em outra região, ou seja, outro Tribunal Regional do

[75] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 622.

Trabalho. Assim, se o juiz de uma das Varas de Trabalho de Vitória/ES reconhece sua incompetência e determina a remessa dos autos para uma das Varas do Trabalho do Rio de Janeiro/RJ, por estarem subordinadas a Tribunais Regionais **diversos**, caberá recurso de imediato em face da decisão. O recurso a ser manejado é o **Ordinário**, com base no **art. 895, *a*, da CLT**, tendo em vista tratar-se de *decisão definitiva* da Vara do Trabalho, pois haverá a remessa dos autos a outro juízo.

Também é de se permitir a interposição de recurso ordinário em face da decisão interlocutória que reconhece a **incompetência** da Justiça do Trabalho e determina a remessa dos autos a **outra justiça** (comum estadual, comum federal etc.). Nessa hipótese, a decisão também é considerada *definitiva do feito* no âmbito da Justiça do Trabalho.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA DO TRIBUNAL REGIONAL. IRRECORRIBILIDADE IMEDIATA. SÚMULA N. 214 DESTA CORTE. **Decisão regional em que se declara o vínculo empregatício entre as partes e se determina o retorno dos autos à Vara do Trabalho para julgamento dos demais pedidos do empregado possui natureza interlocutória e é irrecorrível de imediato. Incidência da Súmula n. 214 desta Corte**. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 1201/2006-059-02-40.5, Relator Ministro: Fernando Eizo Ono, Data de Julgamento: 24.06.2009, 4ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 215
HORAS EXTRAS NÃO CONTRATADAS EXPRESSAMENTE. ADICIONAL DEVIDO (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 — Referência art. 7º, XVI, CF/1988

Inexistindo acordo escrito para prorrogação da jornada de trabalho, o adicional referente às horas extras é devido na base de 25% (vinte e cinco por cento).

A **Súmula n. 215 do TST**, que se refere ao **adicional de horas extraordinárias**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento consubstanciado na súmula em análise restou superado pela CRFB/88, tendo em vista que o legislador constituinte dispôs no art. 7º, XVI, que é garantido a todo empregado a *"remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal"*.

Assim, qualquer trabalho realizado, além da jornada de trabalho, será pago com **adicional mínimo de 50%** com relação à hora normal, razão pela qual as normas da CLT que falavam em 25% restaram **não recepcionadas** pela nova ordem constitucional.

Poderão as partes convencionar adicional **superior** ao mínimo constitucional, seja em acordo coletivo, convenção coletiva, regulamento empresarial, contrato de trabalho, enfim, de qualquer forma, uma vez que tal situação será **benéfica** para o empregado, sendo, portanto, **válida**.

SÚMULA N. 216
DESERÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGADOS. AUTENTICAÇÃO MECÂNICA DESNECESSÁRIA (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São juridicamente desnecessárias a autenticação mecânica do valor do depósito recursal na relação de empregados (RE) e a individualização do processo na guia de recolhimento (GR), pelo que a falta não importa em deserção.

A **Súmula n. 216 do TST**, relativa às formalidades para a **comprovação** do depósito recursal, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento exposto na súmula foi cancelado por meio da Resolução n. 87/1998, tendo seu cancelamento mantido em 2003, em razão de sua desnecessidade, já que a realização do depósito recursal e todas as suas formalidades foram disciplinadas por meio da **Instrução Normativa n. 15/1998, posteriormente substituída pela de n. 18/99**.

A última Instrução Normativa referida possui pequeno conteúdo, a seguir transcrito, mas que demonstra a razão do cancelamento da Súmula n. 216.

INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 18 de 1999

Editada pela Resolução n. 92/99

Publicada no Diário da Justiça *em 12.01.2000*

Considera-se válida para comprovação do depósito recursal na Justiça do Trabalho a guia respectiva em que conste pelo menos o nome do Recorrente e do Recorrido; o número do processo; a designação do juízo por onde tramitou o feito e a explicitação do valor depositado, desde que autenticada pelo Banco recebedor.

Revogam-se as disposições em contrário.

Portanto, nos termos da Instrução Normativa transcrita acima, é totalmente **desnecessária** a "*autenticação mecânica do valor do depósito recursal na relação de empregados (RE) e a individualização do processo na guia de recolhimento (GR)",* bastando apenas que constem da guia da CEF, regulamentada pela Circular n. 149/98 daquela instituição, o **nome das partes**, recorrente e recorrido, bem como a **identificação do processo**, a designação da **Vara** e o **valor** depositado.

SÚMULA N. 217
DEPÓSITO RECURSAL. CREDENCIAMENTO BANCÁRIO. PROVA DISPENSÁVEL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O credenciamento dos bancos, para o fim de recebimento do depósito recursal, é fato notório, independendo da prova.

A **Súmula n. 217 do TST**, referente à prova do **credenciamento bancário** para realização de depósito recursal, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Conforme dispõe o art. 899, § 4º, da CLT *"o depósito de que trata o § 1º far-se-á na conta vinculada do empregado a que se refere o art. 2º da Lei n. 5.107/66, aplicando-se-lhe os preceitos dessa lei, observado, quanto ao respectivo levantamento, o disposto no § 1º"*.

Esclarece-se que a Lei n. 5.107/66, que disciplinava o sistema do FGTS, não mais vige, sendo a matéria regulamentada pela **Lei n. 8.036/90**. Na época da lei revogada, vários bancos possuíam contas vinculadas ao sistema FGTS, sendo que atualmente todo o sistema encontra-se concentrado na **Caixa Econômica Federal**.

Em tese, todo depósito recursal deveria ser realizado perante aquela instituição bancária ou no Banco do Brasil, por tratar-se de sociedade de economia mista federal, com presença em todo o território nacional. Porém, o TST entende que a realização do depósito em outra instituição bancária, desde que comprovada nos autos, não acarreta deserção, devendo ser considerado para fins de admissibilidade recursal. Mesmo que o depósito seja realizado perante o banco recorrente, há que ser aceito.

Sobre a prova de credenciamento, destaca-se o art. 334, I, do CPC, que assim prescreve: "*não dependem de prova os fatos: I — notórios*".

> RECURSO DE REVISTA. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. DESERÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO. CUSTAS E DEPÓSITO RECURSAL. RECOLHIMENTO EM ESTABELECIMENTO BANCÁRIO PARTICULAR. **A Jurisprudência desta C. Corte, consubstanciada na Súmula 217, entende que é fato notório o credenciamento dos bancos para fins do recebimento do depósito recursal, não sendo necessária a prova do fato. É de ser considerado válido o depósito recursal e o pagamento das custas processuais realizadas pela reclamada em instituição bancária diversa da CEF, não havendo que se falar em deserção do recurso ordinário**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 60/2007-139-03-40.2, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 10.10.2007, 6ª Turma, Data de Publicação: 26.10.2007)

SÚMULA N. 218
RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É incabível recurso de revista interposto de acórdão regional prolatado em agravo de instrumento.

A **Súmula n. 218 do TST**, referente ao **não cabimento** do recurso de revista, em acórdão que julga **agravo de instrumento**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A atual redação do art. 896 da CLT, que analisa o cabimento do recurso de revista, demonstra que o aludido recurso possui utilização bastante **restrita** no processo de conhecimento, pois desafia apenas o julgamento proferido pelo TRT em sede de

recurso ordinário. O § 2º proporciona, por sua vez, o cabimento no processo de execução, como também o faz a **Súmula n. 266 do TST**.

Nos termos do texto legal referido, *"cabe Recurso de Revista para Turma do Tribunal Superior do Trabalho das decisões proferidas em grau de recurso ordinário, em dissídio individual, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, quando:"*.

A respeito do assunto, disserta o Professor capixaba CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[76] que *"obrou com acerto o legislador ao delimitar o cabimento da revista às decisões proferidas em grau de recurso ordinário, nos dissídios individuais. Com isso, já não cabe recurso de revista das decisões proferidas em quaisquer outros tipos de recurso, como, por exemplo, o agravo de instrumento, (...)"*.

Pretendeu, com isso, o legislador, que as partes se utilizem do recurso de revista contra **decisões finais**, com ou sem julgamento do mérito, mas que **ponham fim** ao processo, evitando-se a interposição demasiada de recursos em face das decisões **interlocutórias**, por considerar esse um dos pontos centrais para a manutenção da **celeridade** do processo do trabalho.

Porém, parcela importante dos doutrinadores, entre eles, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[77] observa o cabimento de revista em sede de julgamento de agravo de instrumento quando a **inadmissão** do recurso for **manifestamente ilegal**, sob pena de causar à parte lesão de difícil reparação, por erro manifesto do Poder Judiciário. Sobre o assunto, disserta: *"(...) suponha-se que o agravo não tenha sido conhecido em sede regional por intempestivo, quando está evidente que houve erro na contagem do prazo. O erro cometido causa maus-tratos a dispositivo legal. Logo, deve ser a revista admitida"*.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA CONTRA DECISÃO REGIONAL PROFERIDA EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE. **Interposto o recurso de revista contra acórdão regional prolatado em sede de agravo de instrumento, aplica-se a Súmula 218/TST, segundo a qual é incabível recurso de revista interposto de acórdão regional prolatado em agravo de instrumento**. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 1216/2007-002-20-40.5, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 219
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HIPÓTESE DE CABIMENTO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 27 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da

[76] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 694.

[77] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 440.

> sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (ex-Súmula n. 219 — Res. 14/1985, *DJ* 26.09.1985)
> II — É incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista, salvo se preenchidos os requisitos da Lei n. 5.584/1970. (ex-OJ n. 27 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 219 do TST**, que analisa a condenação em **honorários advocatícios** na Justiça do Trabalho, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 137/05, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 27 da SBDI-2 do TST**.

O processo do trabalho difere em muitos aspectos do processo civil, apesar de utilizar **subsidiariamente** o CPC. Não poderia ser diferente quando o assunto é *honorários advocatícios*, também denominados *honorários de* ***sucumbência***.

No processo civil, a regra geral sobre a condenação ao pagamento de honorários advocatícios encontra-se explicitada no *caput* do **art. 20 do CPC**, que assim dispõe: *"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios (...)"*.

Assim, aquele que for **sucumbente** (vencido, mesmo que parcialmente) será condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, salvo se forem deferidos os benefícios da **assistência judiciária gratuita**, nos termos da Lei n. 1.060/50.

O processo do trabalho, por sua vez, não admite a condenação em honorários advocatícios pela **simples *sucumbência***, necessitando, também, da presença de dois outros requisitos, a saber: *assistência por sindicato* e *percepção de, no máximo, 2 (dois) salários mínimos ou comprovar que, mesmo percebendo quantia superior, não possui condições financeiras de arcar com os gastos do processo.*

O tema em análise é um dos mais controvertidos no processo do trabalho, mesmo com a manutenção das **Súmulas ns. 219 e 329 do TST**, havendo diversos julgados de primeiro grau e de TRTs que condenam ao pagamento de honorários pela simples sucumbência, por entenderem que os requisitos dispostos acima **não foram recepcionados** pela CRFB/88, que, em seu **art. 133,** dispõe que o advogado é **imprescindível** à administração da justiça.

Apesar da divergência jurisprudencial acerca da matéria, o TST mantém-se firme em seu entendimento, que também é afirmado pela **Súmula n. 329**, cuja redação segue: *"Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado na Súmula n. 219 do Tribunal Superior do Trabalho"*.

Assim, a condenação ao pagamento de honorários, respeitados os requisitos legais, será de no **máximo 15%**, diferenciando-se do CPC, que alude a até 20%. Aplicou o TST a norma contida no **art. 11 da Lei n. 1060/50**.

Importante frisar que o valor correspondente aos honorários advocatícios será revertido para o **sindicato** que assiste ao obreiro, nos termos do art. 16 da Lei n. 5584/70.

Também há que se ressaltar que, após a edição da **Emenda Constitucional n. 45/2004**, o TST, visando adequar-se à nova competência da Justiça do Trabalho, editou a **Instrução Normativa n. 27/2005**, que *"dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional n. 45/2004"*. O art. 5º da IN 27/2005 destaca que *"exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência"*.

Portanto, nas lides decorrentes **de relação de emprego**, aplicam-se as disposições da súmula sob comento. Já nas lides que não decorrem de relação empregatícia, por exemplo, em que o reclamante é **autônomo**, **eventual** etc., a mera sucumbência já importa **condenação ao pagamento de honorários advocatícios**, respeitando-se, porém, o teto de 15% sobre o valor da condenação ou sobre o valor da causa, se improcedente.

Por fim, a contratação de advogado particular por trabalhador que perceba até dois salários mínimos ou quantia superior, mas que não possa arcar com os custos, não gera direito à percepção dos honorários, pois não preenchidos os dois requisitos da súmula, o que, nas lições do TST, mostra-se imprescindível.

> RECURSO DE REVISTA. 1. DO PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO SEM ESCRITURAÇÃO. O Regional dirimiu a controvérsia com amparo na prova oral constante nos autos. Nesse sentido, para se chegar à conclusão diversa, necessária seria a incursão nas provas dos autos, o que é vedado nesta instância recursal, a teor da Súmula 126/TST. Recurso de revista não conhecido. 2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. **Na Justiça do Trabalho, os honorários advocatícios são devidos tão somente nos termos da Lei n. 5.584/70, quando existentes, concomitantemente, a assistência sindical e a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou a impossibilidade de se pleitear em juízo sem comprometimento do próprio sustento ou da família, na forma preconizada nas Súmulas 219 e 329 do TST**. Recurso de revista conhecido e provido. 3. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INDENIZAÇÃO. A indenização decorrente da configuração de litigância de má-fé da reclamante deve ser calculada sobre o valor da causa. Essa é a expressa disposição do parágrafo segundo do artigo 18 do CPC. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 285/2006-301-04-00.1, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 220
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Atendidos os requisitos da Lei n. 5.584/1970, são devidos os honorários advocatícios, ainda que o sindicato figure como substituto processual.

A **Súmula n. 220 do TST**, que se refere à condenação em **honorários advocatícios** quando há **substituição processual**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003, publicado no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da presente súmula deu-se por meio da Resolução n. 55/1996, tendo mantido o cancelamento, conforme anotado.

A súmula em análise toca no tema ***substituição processual***, também denominada ***legitimidade extraordinária***, situações em que a lei autoriza que o sindicato ajuíze ação trabalhista requerendo direitos de **terceiros** (trabalhadores). Permite-se tal situação a teor do disposto no **art. 6º do CPC**, que assim reza: *"Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei"*.

Nessa hipótese, sendo o sindicato autor da ação, não ocorrerá a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, por tal situação contrariar o art. 14 da Lei n. 5.584/70. A previsão para condenação ao pagamento de honorários advocatícios ocorre apenas quando o **empregado** é **autor** da ação e é **representado** pelo sindicato, ou seja, está acompanhado por advogado do sindicato, pois, na presente hipótese, o reclamante encontra-se atuando com **legitimidade ordinária**, ou seja, é o **titular do direito material**, bem como autor da ação. Qualquer outra situação não importará o pagamento dos honorários de sucumbência.

Por contrariar o texto legal, entendeu o TST pelo **cancelamento** da súmula, bem como pela **manutenção do cancelamento**.

SÚMULA N. 221
RECURSOS DE REVISTA OU DE EMBARGOS. VIOLAÇÃO DE LEI. INDICAÇÃO DE PRECEITO. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 94 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A admissibilidade do recurso de revista e de embargos por violação tem como pressuposto a indicação expressa do dispositivo de lei ou da Constituição tido como violado. (ex-OJ n. 94 da SBDI-1 — inserida em 30.05.1997)

II — Interpretação razoável de preceito de lei, ainda que não seja a melhor, não dá ensejo à admissibilidade ou ao conhecimento de recurso de revista ou de embargos com base, respectivamente, na alínea "c" do art. 896 e na alínea "b" do art. 894 da CLT. A violação há de estar ligada à literalidade do preceito. (ex-Súmula n. 221 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

A **Súmula n. 221 do TST**, referente à interposição dos **recursos** de **revista** e **embargos**, obteve **nova redação**, por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 94 da SBDI-1 do TST**.

A Orientação Jurisprudencial n. 94 da SBDI-1 do TST foi incorporada à presente súmula, transformando-se em inc. I, cujo objetivo é demonstrar a necessidade de se indicar, de forma **expressa**, o **dispositivo** de lei ou da CRFB/88 tido como **violado**.

Tal entendimento é reflexo da natureza **extraordinária** do recurso. Entre as várias classificações inerentes aos recursos (recursos totais e parciais; de fundamentação livre e vinculada), importa analisar a classificação que distingue esses em ***ordinários*** e ***extraordinários***.

Os primeiros, cujo principal exemplo no processo do trabalho é o *recurso ordinário*, servem para reanalisar fatos e provas, bem como direito, ou seja, são aptos a realizar uma revisão **ampla** da decisão recorrida, exterminando qualquer ***error in judicando*** ou ***error in procedendo***. Para seu cabimento, basta a existência de determinada **decisão**. Assim, para que o recurso ordinário seja cabível, a teor do art. 895 da CLT, basta que sejam proferidas "*(...) decisões definitivas das Juntas e Juízos, no prazo de 8 (oito) dias*" ou "*(...) decisões definitivas dos Tribunais Regionais, em processos de sua competência originária, no prazo de 8 (oito) dias, quer nos dissídios individuais, quer nos dissídios coletivos*". Nada mais se exige. Não é necessária a ocorrência de determinado **tipo** de **vício**. Essa é a característica marcante dos recursos classificados como *ordinários*. O *agravo de petição* também é um exemplo, pois basta uma **decisão em execução** para seu cabimento. Da mesma forma, os *embargos de declaração*, que são cabíveis de toda e qualquer decisão. No processo civil, a *apelação,* o *agravo*, os *embargos de declaração,* os *embargos infringentes,* são, todos, recursos *ordinários*.

Por sua vez, os recursos classificados como ***extraordinários*** possuem função diversa no sistema recursal brasileiro. Não são passíveis de utilização para simples reexame de provas, a teor das **Súmulas ns. 7 do STJ e 126 do TST**.

Por serem recursos de ***estrito direito****,* são válidos tão somente para demonstração de ferimento à lei ou divergência de julgados em relação à mesma norma jurídica. Não se interpõe recurso de revista ou de embargos, classificados como *extraordinários* no processo do trabalho, para questionar se o depoimento da testemunha provou ou não o fato constitutivo do direito.

Tratando-se de recursos extraordinários, a *revista* e os *embargos,* a CLT previu situações específicas de cabimento. De acordo com o inc. I da súmula em comento, se os recursos forem interpostos por **violação à lei** ou **Constituição Federal**, há que se indicar de forma **expressa** qual é o **preceito** tido por **violado**, não sendo possível a indicação **genérica** de um "ferimento à lei". Não se concede à parte recorrente tal possibilidade. A natureza extraordinária dos recursos impede essa informalidade, até admitida nos recursos ordinários.

Com relação à necessidade de indicação do dispositivo tido por violado, destacam-se algumas **Orientações Jurisprudenciais da SBDI-1 do TST**, em especial, as de **ns. 115, 219 e 257**, a seguir analisadas.

A **OJ n. 115** dispõe que *"o conhecimento do recurso de revista ou de embargos, quanto à preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, supõe indicação de violação do art. 832 da CLT, do art. 458 do CPC ou do art. 93, IX, da CF/1988"*.

Assim, pelo entendimento da SBDI-1, se o fundamento dos dois recursos referidos é a **nulidade por negativa de prestação jurisdicional**, há que se indicar, expressamente, a violação, alternativamente aos arts. 832 da CLT, 458 do CPC ou 93, IX, da CRFB/88.

Há que se destacar também a **OJ n. 219**, que considera *"(...) válida, para efeito de conhecimento do recurso de revista ou de embargos, a invocação de Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, desde que, das razões recursais, conste o seu número ou conteúdo",* ou seja, se o fundamento fizer menção à OJ do TST, assim como ocorre na lei, é **obrigatória** a indicação, pelo menos do **número** ou do **conteúdo**.

Por fim, a **OJ n. 257** traz importante norma em prol da informalidade do processo do trabalho. Destaca que *"a invocação expressa, quer na revista, quer nos embargos, dos preceitos legais ou constitucionais tidos como violados não significa exigir da parte a utilização das expressões 'contrariar', 'ferir', 'violar', etc."*. Seria equivocado pensar que o recurso não pode ser admitido porque o recorrente não escreveu uma das **expressões** trazidas na OJ, apesar de ter indicado o **dispositivo** de lei que entende violado. A mera indicação do dispositivo como fundamento, a despeito de não constar uma das expressões, já é apto à admissão dos recursos de revista e embargos, desde que estejam presentes os demais pressupostos.

Com relação ao inc. II, destaca a **impossibilidade** de interposição de recurso de revista quando a decisão recorrida tiver adotado **interpretação razoável** acerca de determinado preceito de lei. Em verdade, várias são as interpretações que podem surgir de um texto legal, ora **razoáveis**, ora **desarrazoadas**, sendo que as primeiras não se consideram **equivocadas**, mesmo não sendo a melhor interpretação. Tal fato demonstra que a decisão não está errada; ao contrário, aplicou um entendimento razoável sobre a matéria, o que não permite a interposição de recurso de revista e embargos, pois, como já se afirmou, são recursos extraordinários, que não se prestam a analisar qualquer fundamento trazido pela parte.

A expressão inserta na súmula, de que *"a violação há de estar ligada à literalidade do preceito"*, demonstra que o **equívoco** do julgador deve ser **manifesto**, o que significa dizer, por outras palavras, que o julgador deve ter adotado interpretação **não razoável** a respeito do preceito normativo. Somente nessa hipótese, será possível o manejo dos referidos recursos.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. NULIDADE DA DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO POR INTEMPESTIVOS. **O executado, ao sustentar o seu direito à ampla defesa, não indicou o respectivo dispositivo constitucional tido como violado. Incidência do item I da Súmula 221/TST a obstaculizar o apelo denegado**. EMBARGOS À EXECUÇÃO INTEMPESTIVOS. SÓCIO. ILEGITIMIDADE DE PARTE E PENHORA. Nega-se provimento ao agravo de instrumento quando o recurso de revista não foi devidamente aparelhado, ante a ausência de denúncia de ofensa a dispositivos da Constituição Federal, nos termos preconizados no artigo 896, § 2º, da CLT. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Em consequência, nos termos do artigo 500 do CPC, não conhecer do recurso de revista adesivo da União (PGF). (AIRR — 2318/1998-095-15-40.8, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 20.05.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 222
DIRIGENTES DE ASSOCIAÇÕES PROFISSIONAIS. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os dirigentes de associações profissionais, legalmente registradas, gozam de estabilidade provisória no emprego.

A **Súmula n. 222 do TST**, relacionada à **estabilidade** dos dirigentes de associações, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula foi cancelada em 1998, por meio da Resolução n. 84 do TST, por não mais se enquadrar nas novas regras impostas pela CRFB/88 a respeito da matéria.

A **estabilidade provisória** de dirigentes de sindicatos e associações era regida pelo art. 543, § 3º, da CLT, que dispunha: *"Fica vedada a dispensa de empregado sindicalizado ou associado, a partir do momento do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical ou de associação profissional, até 1 (um) ano após o final do seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente, salvo de cometer falta grave devidamente apurada nos termos desta Consolidação"*.

Na época da vigência do texto legal transcrito, a estabilidade provisória também alcançava os dirigentes de **associações profissionais**, o que não foi **recepcionado** pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que em seu art. 8º, VIII, destacou que *"é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei"*.

Comparando os textos, verifica-se que o legislador constituinte **restringiu** a estabilidade provisória, que é medida excepcional em nosso sistema laboral, apenas aos sindicalizados, excluindo-se, portanto, os **associados**. Conclui-se que o art. 543, § 3º, não foi **recepcionado** no que tange aos membros de associações, o que culminou com o cancelamento da súmula, bem como a manutenção de seu cancelamento, por meio da Resolução n. 121/2003 do TST.

Há que se expor, mesmo de forma sintética, que a estabilidade provisória não resiste à **justa causa**, ou seja, não impede a demissão por justa causa obreira, desde que apurada por meio de regular procedimento judicial denominado ***inquérito para apuração de falta grave***, disposto nos arts. 853 a 855 da CLT, sendo que tal procedimento é aquele que prevê o maior número de testemunhas no processo do trabalho, qual seja, seis para cada parte, em contraposição ao rito ordinário que permite apenas 3 (três) testemunhas para cada parte e o sumaríssimo, que permite apenas 2 (duas).

Verifica-se, nesse contexto, a importância de se bem caracterizar a justa causa do estável provisório, pois a rescisão do contrato dificulta, certamente, a **representação** da categoria.

SÚMULA N. 223
PRESCRIÇÃO. OPÇÃO PELO SISTEMA DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O termo inicial da prescrição para anular a opção pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço coincide com a data em que formalizado o ato opcional, e não com a cessação do contrato de trabalho.

A **Súmula n. 223 do TST**, relacionada à **prescrição** da pretensão de anular a **opção** pelo regime do FGTS, restou **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula foi cancelada, certamente, por não mais ser aplicável atualmente, já que, a partir da CRFB/88, o sistema do FGTS passou a ser **obrigatório**, não podendo mais haver **opção** entre o sistema **estabilitário** (estabilidade decenal — art. 492 da CLT) e o sistema **fundiário**.

Porém, antes da CRFB/88, a opção era possível. Naquele período, era comum o ajuizamento de demandas trabalhistas pleiteando a **declaração de nulidade** da opção realizada pelo obreiro, sob alegação de **vício de vontade**, visando a percepção de indenização em dobro, ante o despedimento de empregado estável.

Contudo, o ajuizamento da ação trabalhista dava-se muitos anos após a opção, quando o vínculo era extinto, o que, para o TST, não era possível, já que o prazo prescricional tinha início com o **ato de opção** pelo empregado, e não com o término do contrato.

A CRFB/88, ao instituir o sistema obrigatório do FGTS, fez com que a súmula passasse a ser desnecessária, razão pela qual o TST entendeu por seu cancelamento.

SÚMULA N. 224
COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SINDICATO. DESCONTO ASSISTENCIAL (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial previsto em sentença normativa, convenção ou acordo coletivos.

A **Súmula n. 224 do TST**, atinente à competência da Justiça do Trabalho para **ação de cumprimento** em que o sindicato pleiteia, em nome próprio, **desconto assistencial**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula foi revista em 1994, por meio da Resolução n. 26, sendo substituída pela **Súmula n. 334**, atualmente cancelada, cuja redação era a seguinte: *"A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial previsto em convenção ou acordo coletivos"*.

Verifica-se que súmula revisora retirou o termo ***sentença normativa***, o que demonstra o início da mudança no entendimento do TST, que culminaria com a consagração da competência do Tribunal para tais ações.

O tema atualmente é pacífico em virtude da edição da **Emenda Constitucional n. 45/2004**, que ampliou a competência da Justiça Trabalhista. Mais comentários sobre a matéria serão realizados quando da análise da **Súmula n. 334.**

SÚMULA N. 225
REPOUSO SEMANAL. CÁLCULO. GRATIFICAÇÕES POR TEMPO DE SERVIÇO E PRODUTIVIDADE (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As gratificações por tempo de serviço e produtividade, pagas mensalmente, não repercutem no cálculo do repouso semanal remunerado.

A **Súmula n. 225 do TST**, relacionada ao cálculo do **repouso semanal remunerado**, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Conforme a **Lei n. 605/49**, o repouso semanal remunerado representa o período de 24 horas por semana a que tem direito o empregado, se cumprida a jornada de trabalho **integralmente**, ou seja, sem faltas e atrasos.

Para os empregados quinzenalistas ou mensalistas, ou seja, aqueles que têm sua remuneração calculada em 15 e 30 dias, dispõe o art. 7º da referida lei que os feriados e os descansos semanais já se encontram **remunerados** no salário percebido.

Para os quinzenalistas, o salário é calculado da seguinte forma: valor diário x 15, considerando-se já a existência de dias não trabalhados. Da mesma forma ocorre com o mensalista, pois seu salário é calculado com base em 30 dias, considerando-se já os dias não trabalhados, mas que são pagos.

A respeito do assunto, MAURÍCIO GODINHO DELGADO[78] disserta que *(...) todo cálculo salarial que considere o total da duração mensal ou quinzenal do trabalho já estará computando, automaticamente, o d.s.r.”*.

Ademais, destaca o mesmo autor que *“(...) a regra acima vale para toda parcela que for paga computando-se já o mês ou quinzena (...)”*.

No mesmo sentido, demonstrando inexistir divergência doutrinária sobre a questão, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[79] observa que “*(...) todas as verbas que sejam pagas de modo fixo, mensal ou quinzenalmente, já tem embutido o pagamento do repouso semanal remunerado (...)”*.

Por isso as **gratificações** por tempo de serviço e produtividade, quando pagas, não repercutem no repouso semanal remunerado, pois, quando de seu cálculo, já incluem os dias não trabalhados, já que computados 15 ou 30 dias. Entendimento contrário levaria o empregador a remunerar o obreiro duas vezes pelo mesmo **fato gerador**, o que é inviável.

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO E ABONO CONVENCIONAL. INTEGRAÇÃO EM HORAS EXTRAS E REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. REFLEXOS EM OUTRAS VERBAS. **Quanto à integração do adicional por tempo de serviço no repouso semanal remunerado, orienta a Súmula 225/TST que as gratificações por tempo de serviço e produtividade, pagas mensalmente, não reper-**

[78] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 875-876.

[79] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 452.

> **cutem no cálculo do repouso semanal remunerado. No que concerne aos demais aspectos, não se configura a alegada violação dos arts. 7º, XXVI, e 37, XIV, da Lei Maior, tampouco divergência jurisprudencial específica.** Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (RR — 1539/2004-443-02-01.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 18.02.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 27.03.2009)

SÚMULA N. 226
BANCÁRIO. GRATIFICAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO. INTEGRAÇÃO NO CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação por tempo de serviço integra o cálculo das horas extras.

A **Súmula n. 226 do TST**, referente à **integração** da gratificação por tempo de serviço no cálculo das horas extras, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento exposto na súmula sob comento é bastante simples, razão pela qual foi inserido no ordenamento em 1985, sendo mantido até hoje.

O art.7º, XVI, da CRFB/88 aduz ser direito de todo empregado, urbano e rural, a *"remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal"*.

Porém, a **base de cálculo** do adicional de horas extraordinárias não é simplesmente o **salário básico**, e sim aquele **integrado** de outras parcelas, conforme ensina o art. 457, § 1º, da CLT: *"Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador"*.

Portanto, se as comissões, percentagens, gratificações, diárias e abonos forem pagas com regularidade, ou seja, **habitualidade**, **integram** o salário para todos os efeitos legais, inclusive, para fins de cálculo de horas extras.

Assim, a **gratificação** por tempo de serviço, que em regra é prevista por norma coletiva ou regulamento de empresa, para remunerar o empregado que labora durante determinado período de tempo, por exemplo, 5 ou 10 anos, sendo paga mensalmente (**habitualidade**), deve ser levada em consideração para fins de pagamento de horas extraordinárias.

SÚMULA N. 227
SALÁRIO-FAMÍLIA. TRABALHADOR RURAL (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário-família somente é devido aos trabalhadores urbanos, não alcançando os rurais, ainda que prestem serviços, no campo, à empresa agroindustrial.

A **Súmula n. 227 do TST**, atinente ao **salário-família** para o trabalhador **rural**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se por sua **incompatibilidade** com a CRFB/88, que, em seu **art. 7º, XII**, ressalta ser direito de todo trabalhador, urbano e rural, a percepção de *"salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei"*.

Ao contrário, observava o entendimento sumulado do TST que tal benefício não alcançava os empregados rurais, criando uma injustificável **desigualdade** para com os urbanos.

Com relação ao benefício, há que se ressaltar que o mesmo não possui **natureza salarial**, não havendo, portanto, **reflexo** em qualquer outra verba ou **integração** ao salário, pois trata-se, em verdade, de **benefício previdenciário**, inserido atualmente na Lei n. 8213/92, condicionado seu recebimento à apresentação anual de atestado de vacinação obrigatória e de comprovação de frequência à escola do filho ou equiparado. Faz jus o obreiro de baixa renda, urbano ou rural, que possua **dependentes menores de 14 anos**.

Destaca o art. 65 da Lei n. 8.213/92 que *"o salário-família será devido, mensalmente, ao segurado empregado, exceto o doméstico, e ao segurado trabalhador avulso, na proporção do respectivo número de filhos ou equiparados nos termos do § 2º do art. 16 desta Lei, observado o disposto no art. 66"*.

Por fim, o art. 70 da mesma lei dispõe que *"a cota do salário-família não será incorporada, para qualquer efeito, ao salário ou ao benefício"*.

SÚMULA N. 228
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.
BASE DE CÁLCULO (nova redação) —
Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 —
Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo.

A **Súmula n. 228 do TST**, relacionada à base de cálculo do adicional de insalubridade, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 148/2008, publicada no *DJ* nos dias 04 e 07.07.2008 e republicada nos dias 08, 09 e 10.07.2008.

A alteração do conteúdo da súmula deu-se para adequar o entendimento do TST à **Súmula Vinculante n. 4 do STF**, cuja redação é a seguinte: *"salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial"*.

A redação anterior da súmula sob comento afirmava que *"o percentual do adicional de insalubridade incide sobre o salário mínimo de que cogita o art. 76 da CLT, salvo as hipóteses previstas na Súmula n. 17"*. A **Súmula n. 17**, já comentada, que mandava calcular o adicional de insalubridade sobre o **salário profissional**, quando houver, resta **cancelada**.

Parecia que, após a edição da **Súmula Vinculante n. 4 do STF**, não haveria mais que se discutir se a **base de cálculo** do adicional em referência é o salário mínimo, o salário mínimo profissional ou o salário-base. O entendimento da **Súmula n. 228 do TST** afirma que a base de cálculo é o ***salário básico***, salvo norma mais **favorável** criada por negociação coletiva ou norma empresarial.

Com isso, equiparou-se a base de cálculo do adicional em estudo a do adicional de periculosidade, pondo fim à diferença injustificável antes existente. Porém, a base de cálculo do adicional de periculosidade dos **eletricitários** ainda difere da situação aqui analisada, sendo descrito na **Súmula n. 191**, já comentada nesse trabalho.

Lembre-se de que a base de cálculo do adicional de insalubridade, servindo também para o de periculosidade, somente não será o salário-base se houver norma mais **protetiva**, pois, nos termos do princípio da proteção, *as normas **mais favoráveis*** são de incidência obrigatória.

Contudo, o dilema acerca da questão continua sem solução, tendo em vista que a Confederação Nacional da Indústria ingressou com **Reclamação** (n. 6.266) perante o **Supremo Tribunal Federal**, questionando a redação da súmula sob comento, que impõe base de cálculo **sem autorização legal**.

O Ministro-Presidente do STF, Min. Gilmar Mendes, deferiu liminar na referida reclamação, "**para suspender a aplicação da Súmula n. 228/TST na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade**", conforme transcrição integral abaixo:

> **DECISÃO**: *Trata-se de reclamação, com pedido de liminar, ajuizada pela Confederação Nacional da Indústria — CNI, em face da decisão proferida pelo Plenário do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que editou a Resolução n. 148/2008 e deu nova redação ao verbete n. 228 da Súmula daquele Tribunal (Súmula n. 228/TST), nos seguintes termos:*
>
> > "ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n. 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo".
>
> *Em síntese, a título de plausibilidade jurídica do pedido* (fumus boni iuris)*, a reclamante sustenta que a nova redação da Súmula n. 228/TST conflita com a Súmula Vinculante n. 4 desta Corte, ao fixar o salário básico como base de cálculo do adicional de insalubridade. No que tange à urgência da pretensão cautelar* (periculum in mora)*, a reclamante alerta para a "gravíssima insegurança jurídica", além de "reflexos danosos e irreparáveis para os empregadores representados pela CNI" e "a proliferação* incontinenti *de ações, já passíveis de ajuizamento desde a publicação da Resolução do Tribunal Superior do Trabalho n. 148/2008, que dá nova redação à Súmula n. 228" (fl. 08). Passo a decidir. O art. 7º da Lei n. 11.417, de 19 de dezembro de 2006, dispõe que "da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação". À primeira vista, a pretensão do reclamante afigura-se plausível no sentido de que a decisão reclamada teria afrontado a Súmula Vinculante n. 4 desta Corte:*

"Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial." Com efeito, no julgamento que deu origem à mencionada Súmula Vinculante n. 4 (RE 565.714/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, Sessão de 30.4.2008 — Informativo *n. 510/STF), esta Corte entendeu que o adicional de insalubridade deve continuar sendo calculado com base no salário mínimo, enquanto não superada a inconstitucionalidade por meio de lei ou convenção coletiva. Dessa forma, com base no que ficou decidido no RE 565.714/SP e fixado na Súmula Vinculante n. 4, este Tribunal entendeu que não é possível a substituição do salário mínimo, seja como base de cálculo, seja como indexador, antes da edição de lei ou celebração de convenção coletiva que regule o adicional de insalubridade. Logo, à primeira vista, a nova redação estabelecida para a Súmula n. 228/TST revela aplicação indevida da Súmula Vinculante n. 4, porquanto permite a substituição do salário mínimo pelo salário básico no cálculo do adicional de insalubridade sem base normativa. Ante o exposto,* ***defiro a medida liminar para suspender a aplicação da Súmula n. 228/TST na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade****. Comunique-se, com urgência, e, no mesmo ofício, solicitem-se informações. Após, abra-se vista dos autos à Procuradoria-Geral da República (RI/STF, art. 160). Publique-se. Brasília, 15 de julho de 2008. Ministro* ***GILMAR MENDES*** *Presidente (art. 13, VIII, RI/STF).*

Posteriormente, o Ministro manteve o mesmo posicionamento nas Reclamações ns. 6275 e 6277.

As decisões referidas, ao suspenderem a aplicação de parte da Súmula n. 228 do TST, criaram um vácuo, no qual diversas dúvidas começaram a florescer. Se não podem ser aplicados o salário mínimo e o salário básico como base de cálculo do adicional, qual deve ser tal base?

A resposta foi fornecida pelo próprio Supremo Tribunal Federal, que passou a afirmar que o salário mínimo deve ser utilizado até que sobrevenha lei instituindo outra base de cálculo. Percebe-se que a súmula do TST foi suspensa em parte, pois propugnava uma base de cálculo sem preceito legal. Contudo, como a inércia legislativa não pode prejudicar o trabalhador que labora em ambiente insalubre, optou o STF por tal "saída". Enquanto não for editada lei estipulando nova base de cálculo, será utilizado o salário mínimo a que alude o art. 76 da CLT, conforme redação antiga da Súmula n. 228 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Recente decisão acerca da matéria foi proferida em 14 de outubro de 2009, pelo Ministro Carlos Ayres Britto, em sede liminar na Reclamação n. 9108. Nos termos da decisão liminar, *"No caso, tenho como presentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar. É que a autoridade reclamada parece, de fato, haver substituído o parâmetro legal para o cálculo do adicional de insalubridade. Sucede que, em face do vácuo legislativo, o reclamado parece haver adotado justamente a providência vedada pela parte final da Súmula Vinculante n. 4. Em outras palavras, o juízo reclamado substituiu, por decisão judicial, a base de cálculo legalmente definida para o adicional de insalubridade"*.

Em síntese, atualmente impera o salário mínimo como base de cálculo para o adicional de insalubridade. Porém, tal situação, apesar de conflitar com a Súmula

Vinculante n. 4 do STF, somente perdurará até que seja editada lei prevendo nova base, que não poderá ser o salário mínimo, ou seja, poderá até ser o salário básico, como quis o TST por meio de sua súmula.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Demonstrada a violação do art. 192 da CLT, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. B) RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. **Em face da controvérsia existente acerca da base de cálculo do adicional de insalubridade, bem como diante da edição, pelo Supremo Tribunal Federal, da Súmula Vinculante n. 4, o Pleno desta Corte Superior Trabalhista, na sessão realizada em 26.06.08, aprovou a nova redação da Súmula n. 228, segundo a qual, a partir de 9.5.2008, data da publicação da Súmula Vinculante supramencionada, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo. Por conseguinte, para o período anterior a 9.5.2008, a base de cálculo do adicional de insalubridade é o salário mínimo, na forma preconizada na antiga redação da Súmula n. 228 desta Corte Superior. Registre-se, ainda, que o STF suspendeu apenas a 2ª parte da aludida súmula, o que não interfere na decisão ora proferida**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 737/2007-098-03-40.1, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 229
SOBREAVISO. ELETRICITÁRIOS (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Por aplicação analógica do art. 244, § 2º, da CLT, as horas de sobreaviso dos eletricitários são remuneradas à base de 1/3 sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial.

A **Súmula n. 229 do TST**, relativa à jornada **sobreaviso** dos **eletricitários**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O Tribunal Superior do Trabalho, corretamente, aplicou por **analogia** o disposto no art. 244, § 2º, da CLT, que dispõe acerca da jornada sobreaviso dos ferroviários, aos eletricitários, devendo fazê-lo também em outras situações, por força do **princípio da isonomia**.

Apesar de o dispositivo da CLT fazer menção **exclusivamente** a *"estradas de ferro"*, em verdade, regulamenta uma situação que pode surgir em qualquer tipo de trabalho, que é a jornada **sobreaviso**. Esta se caracteriza pelo fato de o empregado **permanecer em sua residência** aguardando o chamado para o trabalho, em geral, para situações excepcionais, urgentes, razão pela qual esse tipo de jornada na prática é chamada ***plantão***. Apesar de o empregado não permanecer na empresa, encontra-se de *plantão* em casa, sem poder sair, viajar, beber e realizar outras atividades de lazer fora do ambiente residencial, pois, a **qualquer momento**, pode ser chamado para trabalhar.

Por isso, o TST, corretamente, estendeu a aplicação do instituto aos **eletricitários** por meio da súmula em comento, existindo julgados do TST que também se aplicam, por analogia, a outras categorias de empregados.

O art. 244, § 2º, do TST observa que *"considera-se de sobreaviso o empregado efetivo, que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de sobreaviso será, no máximo, de 24 (vinte e quatro) horas. As horas de sobreaviso, para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal"*.

A alteração empreendida por meio da Resolução n. 121/2003 foi a substituição da expressão *"são remuneradas à razão de 1/3 do salário normal"* por *"são remuneradas à base de 1/3 sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial"*, demonstrando que a **base de cálculo** a ser utilizada é mais ampla, englobando **todas as parcelas salariais**, como adicionais, percentagens, gratificações etc., conforme art. 457, § 1º, da CLT. Saliente-se que o TST vem entendendo que o adicional de periculosidade não engloba a base de cálculo, pois o eletricitário não se encontra em situação de **risco** durante a jornada sobreaviso.

Por fim, difere o **sobreaviso** da **prontidão**, pois, nessa segunda hipótese, o trabalhador mantém-se aguardando ordens para início do trabalho no **próprio local**, e não na sua residência. Por isso, a remuneração é maior (2/3 sobre as parcelas de natureza salarial) e a jornada menor (12 horas). A jornada *prontidão* encontra-se prescrita no art. 244, § 3º, da CLT.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. SOBREAVISO. ELETRICITÁRIOS. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 244, § 2º, DA CLT. SÚMULA 229/TST. **Em recurso de revista, a reclamada sustenta que o regime de sobreaviso apenas poderá ser caracterizado e pago na forma prevista em norma coletiva, eis que apenas é aplicável nas hipóteses do art. 244, § 2º, da CLT (fl. 295). (...) O Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula 229, firmou entendimento de que o artigo 244, § 2º, da CLT, se aplica aos eletricitários. Estando a decisão *a quo* em consonância com a jurisprudência desta Corte, nega-se provimento ao agravo** (Súmula 333/TST). Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 1236/1998-661-04-41.0, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 25.03.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 07.04.2009)

SÚMULA N. 230
AVISO PRÉVIO. SUBSTITUIÇÃO PELO PAGAMENTO DAS HORAS REDUZIDAS DA JORNADA DE TRABALHO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes.

A **Súmula n. 230 do TST**, que se refere à **substituição por pecúnia** das horas reduzidas da jornada de trabalho durante o aviso prévio, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema aqui citado é de extrema importância para o empregado, especialmente por tratar do instituto de *aviso prévio*, de caráter protetivo na despedida **sem justa causa**.

Após a CRFB/88, o prazo mínimo para o aviso prévio é de 30 (trinta) dias, podendo ser **superior**, desde que presente em instrumento negociado ou em regulamento de empresa. Ademais, o próprio art. 7, XXI, da Carta Maior prevê o *aviso prévio proporcional ao tempo de serviço*, dependente, porém, de **regulamentação**, por tratar-se de **norma de eficácia limitada**. O dispositivo constitucional ainda não foi regulamentado pelo Congresso Nacional.

Esse prazo mínimo que antecede o término do contrato de trabalho pode ser concedido tanto pelo empregador quanto pelo empregado, podendo ainda haver **dispensa** pelas partes. Assim, se o empregado pede demissão, pode cumprir o aviso prévio, trabalhando o período, ou pode dispensá-lo, autorizando nessa situação o **desconto** de um salário em suas **verbas rescisórias**.

Por sua vez, se o empregador demite o obreiro, poderá **indenizar** o período correspondente ao aviso prévio ou deixar que o empregado trabalhe o respectivo período. Em rescisões drásticas, em que o ambiente de trabalho mostra-se **insustentável**, a melhor alternativa é proceder ao aviso prévio **indenizado**.

Optando o empregador pelo aviso prévio **trabalhado**, terá que **reduzir** a jornada do empregado em **duas horas diárias** ou, por **escolha do empregado**, liberá-lo do trabalho por **7 (sete) dias corridos**.

Tal previsão encontra-se disposta no art. 488 da CLT, que assim reza: *"O horário normal de trabalho do empregado, durante o prazo do aviso, e se a rescisão tiver sido promovida pelo empregador, será reduzido de 2 (duas) horas diárias, sem prejuízo do salário integral. Parágrafo único: É facultado ao empregado trabalhar sem a redução das 2 (duas) horas diárias previstas neste artigo, caso em que poderá faltar ao serviço, sem prejuízo do salário integral, (...) por 7 (sete) dias corridos (...)"*.

A norma transcrita já deixa claro, mas não custa observar que a redução somente ocorre quando o aviso prévio é concedido pelo **empregador**. Se o empregado **pedir demissão** e conceder o prazo do aviso, a jornada de trabalho será **integralmente** cumprida.

Essa diferença é decorrente do objetivo perseguido pelo período de aviso prévio, qual seja, conseguir nova colocação profissional, isto é, procurar novo emprego. Se o empregado pede **demissão**, presume-se que não precisa procurar novo emprego, pois já o tem.

Adentra-se, após as breves introduções acerca da matéria, no tema central da súmula sob análise. Algumas empresas adotaram e, infelizmente, ainda adotam como prática, o **pagamento** das horas do aviso prévio que deveriam ser **reduzidas**. Em vez de reduzir a jornada em 2 (duas) horas diárias ou liberar o empregado por 7 (sete) dias corridos, preferem efetuar o pagamento respectivo. Tal atitude é entendida como totalmente **ilegal** pelo Tribunal Superior do Trabalho.

A não **redução** da jornada faz com que o aviso prévio, em verdade, **não exista**, pois não pode perseguir seu principal objetivo, já versado alhures, que é proporcionar tempo hábil ao obreiro para procurar nova ocupação.

Na prática, entende o TST que o aviso não foi **concedido** e que, portanto, novo período de **30 (trinta) dias** deve ser **gozado** pelo trabalhador ou **indenizado** pelo empregador.

> RECURSO DE REVISTA. 1. SALÁRIO INFORMAL. PROVA. Não há que se cogitar de ofensa aos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC, quando o julgador, examinando a prova oral produzida, decide pela procedência do pedido de pagamento de salário informal. Todo o acervo instrutório está sob a autoridade do órgão judiciário (CPC, art. 131), não se podendo limitar a avaliação de cada elemento de prova à sua indicação pela parte a quem possa aproveitar. Motivada a condenação, é irrelevante pesquisar-se a origem das provas que a sustentam. Recurso de revista não conhecido. 2. AVISO PRÉVIO. REDUÇÃO DAS HORAS DE TRABALHO. **Improsperável o recurso de revista quando a decisão atacada está em consonância com a jurisprudência sumulada desta Corte no sentido de ser ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes (Súmula 230/TST)**. Art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. (RR — 489/2004-121-17-00.8, Relator Ministro: Alberto Bresciani, Data de Julgamento: 25.06.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 22.08.2008)

SÚMULA N. 231
QUADRO DE CARREIRA. HOMOLOGAÇÃO PELO CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA SALARIAL. EFICÁCIA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É eficaz para efeito do art. 461, § 2º, da CLT a homologação de quadro organizado em carreira pelo Conselho Nacional de Política Salarial.

A **Súmula n. 231 do TST**, que se refere à **homologação do quadro de carreira** pelo Conselho Nacional de Política Salarial, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento da súmula em análise foi superado pela atual **Súmula n. 6 do TST**, que em seu inc. I destaca que: *"Para os fins previstos no § 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho, excluindo-se, apenas, dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente"*. Assim, não mais detém competência o **Conselho Nacional de Política Monetária** para homologar os quadros de carreira para fins de **exclusão** da equiparação salarial. No âmbito do direito privado, é o **Ministério do Trabalho** que possui tal atribuição. Com relação às entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundamental, a depender da estrutura de cada órgão, caberá tal atribuição à autoridade diversa, desde que **competente** para o ato.

Sem tal formalidade, o quadro de carreira não possui **validade** para fins de **exclusão** da equiparação salarial. Verificar comentários às **Súmulas ns. 6 e 127 do TST**.

SÚMULA N. 232
BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. JORNADA. HORAS EXTRAS (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 102) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de trabalho de 8 (oito) horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava.

A **Súmula n. 232 do TST**, que analisa a jornada de trabalho do **bancário** que exerce cargo de confiança, foi **cancelada** em decorrência de sua **incorporação à nova redação da Súmula n. 102 do TST**, por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

A **Súmula n. 102 do TST** analisa, em sua completude, algumas matérias atinentes aos *bancários*, em especial a **jornada** de trabalho. O **atual inc. IV** possui redação idêntica à súmula em comento, razão pela qual essa foi **cancelada** em 2005.

A leitura do referido inciso da nova Súmula n. 102 demonstra que as redações mostram-se idênticas. Senão, leia-se: *"O bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de trabalho de 8 (oito) horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava"*.

Por ter sido incorporada à Súmula n. 102, entendeu o TST por seu cancelamento.

SÚMULA N. 233
BANCÁRIO. CHEFE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário no exercício da função de chefia, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

A **Súmula n. 233 do TST**, relacionada ao exercício de função de **chefia** por bancário, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A manutenção da presente súmula mostra-se totalmente **dispensável**, pois a matéria já se encontra regulamentada pelo art. 224, § 2º, da CLT, bem como pelos **incs. II e III da Súmula n. 102 do TST**.

A simples percepção de **gratificação** de função de **pelo menos 1/3** não retira do bancário o direito à percepção de **horas extraordinárias** quando excedente às seis horas legais. Porém, se verificado que o trabalho desenvolvido era realmente de chefia, de confiança, com subordinados, possibilidade de decisão, o recebimento da referida gratificação retira o direito às horas extras, situadas entre a 6ª e a 8ª horas pois estas já se consideram **remuneradas**.

Nos termos dos incs. II e III da **Súmula n. 102 do TST**, *"II — O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não*

inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis" e *"III — Ao bancário exercente de cargo de confiança previsto no artigo 224, § 2º, da CLT são devidas as 7ª e 8ª horas, como extras, no período em que se verificar o pagamento a menor da gratificação de 1/3"*.

Assim, o entendimento sumulado, apesar do cancelamento, ainda é atual; porém, é encontrado na Súmula n. 102, bem como no art. 224, § 2º, da CLT.

SÚMULA N. 234
BANCÁRIO. SUBCHEFE (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário no exercício da função de subchefia, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

A **Súmula n. 234 do TST**, referente ao exercício da função de **subchefia** por bancário, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A manutenção da presente súmula mostra-se totalmente **dispensável**, pois a matéria já se encontra regulamentada pelo art. 224, § 2º, da CLT, bem como pelos **incs. II e III da Súmula n. 102 do TST**.

Ao se referir a *"cargo de confiança"*, a Súmula n. 102 abarca a função de ***subchefia***. Além disso, o § 2º do art. 224 da CLT fala em *"funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes"*, o que demonstra, de forma irrefutável, a aplicação desse aos cargos de subchefia.

O entendimento da matéria é idêntico ao que já foi exposto nos comentários à súmula anterior, de n. 233, razão pela qual transcreve-se parte daqueles: *"A simples percepção de gratificação de função de pelo menos 1/3 não retira do bancário o direito à percepção de horas extraordinárias quando excedente às seis horas legais. Porém, se verificado que o trabalho desenvolvido era realmente de chefia, de confiança, com subordinados, possibilidade de decisão, o recebimento da referida gratificação retira o direito às horas extras, situadas entre a 6ª e a 8ª, pois estas já se consideram remuneradas"*.

Assim, o entendimento sumulado, apesar do cancelamento, ainda é atual; porém, é encontrado na Súmula n. 102, bem como no art. 224, § 2º, da CLT.

SÚMULA N. 235
DISTRITO FEDERAL E AUTARQUIAS.
CORREÇÃO AUTOMÁTICA DOS SALÁRIOS.
INAPLICABILIDADE DA LEI N. 6.708/1979 (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aos servidores do Distrito Federal e respectivas autarquias, submetidos ao regime da CLT, não se aplica a Lei n. 6.708/1979, que determina a correção automática dos salários.

A **Súmula n. 235 do TST**, que se refere à **correção automática** dos salários dos servidores do Distrito Federal e autarquias, submetidos ao regime **celetista**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 6.708/1979 visava preservar o poder aquisitivo dos trabalhadores, em épocas de inflação elevada. Portanto, não tinha por intuito elevar salários. Dispunha a referida legislação, em seu art. 20, que *"as disposições da presente Lei não se aplicam aos servidores da União, dos Territórios, dos Estados e dos Municípios e de suas autarquias submetidas ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho"*.

Criava-se, portanto, uma **discriminação** para os empregados desses entes, submetidos ao regime **celetista**.

O entendimento atual da matéria encontra-se na **Orientação Jurisprudencial n. 100 da SBDI-1 do TST**, alterada no ano de 2005, que dispõe: *"Os reajustes salariais previstos em legislação federal devem ser observados pelos Estados-membros, suas autarquias e fundações públicas nas relações contratuais trabalhistas que mantiverem com seus empregados"*.

Apesar de a OJ não se referir expressamente ao Distrito Federal, entende-se que, ao tratar de Estados-membros, o TST está também **englobando** o Distrito Federal.

Esse entendimento visa evitar quebra ao **princípio da isonomia** entre os trabalhadores celetistas do sistema privado e do poder público, concedendo aos primeiros os reajustes legais e negando aos demais.

SÚMULA N. 236
HONORÁRIOS PERICIAIS.
RESPONSABILIDADE (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão relativa ao objeto da perícia.

A **Súmula n. 236 do TST**, relacionada à **responsabilidade** pelo pagamento de **honorários periciais**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se, primordialmente, por inexistir qualquer dúvida sobre a matéria, por já estar disciplinada pela CLT, no **art. 790-B**, incluído pela Lei n. 10.537/2002.

Nos termos da norma celetista, *"A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, salvo de beneficiária de justiça gratuita"*.

Esse posicionamento, antes adotado pelo TST e, posteriormente, acolhido pelo Legislador, evita que o empregado formule determinados pedidos, tais como **equiparação salarial** e pagamento de adicionais de **periculosidade** e **insalubridade**, situações em que a perícia técnica mostra-se **indispensável**, simplesmente para aumentar o valor da causa e forçar a realização de um acordo.

Além disso, é muito importante frisar que o pagamento dos honorários periciais é da parte **sucumbente** na perícia, e não na demanda, pois a sentença até pode condenar o empregador, porém, se a parcela salarial para a qual foi requerida a perícia não for julgada procedente, o **empregado** arcará com os custos do exame.

Contudo, conforme texto legal, não arcará com tais gastos, mesmo que sucumbente, o empregado beneficiado pela **assistência judiciária gratuita**.

Também é importante frisar que a súmula somente faz menção aos *honorários do perito,* e não aos ***assistentes técnicos***, pois a presença desses é **dispensável** no processo, ao contrário do perito, em algumas situações. Os assistentes técnicos são profissionais contratados pelas partes, por vontade dessas, razão pela qual seus honorários devem ser de responsabilidade de cada **contratante**.

Esse é o entendimento da **Súmula n. 341 do TST**, cujo conteúdo é o seguinte: *"A indicação do perito assistente é faculdade da parte, a qual deve responder pelos respectivos honorários, ainda que vencedora no objeto da perícia"*. Frise-se, por importante, que a indicação de assistente técnico é ***facultativa***, sendo esse o fundamento principal da súmula.

Além disso, entende a SBDI-2 do TST ser **ilegal** a exigência de **depósito prévio** para a realização de perícia, tendo em vista que o processo do trabalho não exige o pagamento de **custas prévias**. Porém, tal entendimento muitas vezes não é seguido na prática, exigindo os juízes do trabalho o referido depósito antecipado.

Nos termos da **Orientação Jurisprudencial n. 98 da SBDI-2 do TST**, *"É ilegal a exigência de depósito prévio para custeio dos honorários periciais, dada a incompatibilidade com o processo do trabalho, sendo cabível o mandado de segurança visando à realização da perícia, independentemente do depósito"*.

Assim, se o juiz do trabalho determinar a realização de depósito prévio, como requisito para a realização do exame pericial, poderá a parte impetrar **mandado de segurança** em face de tal ato judicial, de competência originária do TRT.

SÚMULA N. 237
BANCÁRIO. TESOUREIRO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário investido na função de tesoureiro, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

A **Súmula n. 237 do TST**, referente ao exercício da função de **tesoureiro** por bancário, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento aqui exposto é o mesmo das já analisadas **Súmulas ns. 233 e 234 do TST**.

A manutenção da presente súmula mostra-se totalmente **dispensável**, pois a matéria já se encontra regulamentada pelo art. 224, § 2º, da CLT, bem como pelos **incs. II e III da Súmula n. 102 do TST**.

Ao se referir a *"cargo de confiança"*, a Súmula n. 102 abarca a função de *tesoureiro*. Além disso, o § 2º do art. 224 da CLT fala em *"funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes"*, o que demonstra, de forma irrefutável, a aplicação do bancário aos cargos de tesoureiro.

O entendimento da matéria é similar ao que já foi exposto nos comentários à Súmula n. 233, razão pela qual transcreve-se parte daqueles: *"A simples percepção de gratificação de função de pelo menos 1/3 não retira do bancário o direito à percepção de horas extraordinárias quando excedente às seis horas legais. Porém, se verificado que o trabalho desenvolvido era realmente de chefia, de confiança, com subordinados, possibilidade de decisão, o recebimento da referida gratificação retira o direito às horas extras, situadas entre a 6ª e a 8ª, pois estas já se consideram remuneradas"*.

Assim, o entendimento sumulado, apesar do cancelamento, ainda é atual; porém, é encontrado na Súmula n. 102, bem como no art. 224, § 2º, da CLT.

SÚMULA N. 238
BANCÁRIO. SUBGERENTE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário no exercício da função de subgerente, que recebe gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da CLT, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

A **Súmula n. 238 do TST**, relativa ao exercício de função de **subgerente** pelo bancário, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento aqui exposto é o mesmo das já analisadas **Súmulas ns. 233, 234 e 237 do TST**.

A manutenção da presente súmula mostra-se totalmente dispensável, pois a matéria já se encontra regulamentada pelo art. 224, § 2º, da CLT, bem como pelos **incs. II e III da Súmula n. 102 do TST**.

Ao se referir a *"cargo de confiança"*, a Súmula n. 102 abarca a função de *subgerente*. Além disso, o § 2º do art. 224 da CLT fala em *"funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes"*, o que demonstra, de forma irrefutável, a aplicação desse aos cargos de subgerente.

O entendimento da matéria é o mesmo que já foi exposto nos comentários à Súmula n. 233, razão pela qual transcreve-se parte daqueles: *"A simples percepção de gratificação de função de pelo menos 1/3 não retira do bancário o direito à percepção de horas extraordinárias quando excedente às seis horas legais. Porém, se verificado que o trabalho desenvolvido era realmente de chefia, de confiança, com subordinados, possibilidade de decisão, o recebimento da referida gratificação retira o direito às horas extras, situadas entre a 6ª e a 8ª, pois estas já se consideram remuneradas"*.

Assim, o entendimento sumulado, apesar do cancelamento, ainda é atual; porém, é encontrado na Súmula n. 102, bem como no art. 224, § 2º, da CLT.

SÚMULA N. 239
BANCÁRIO. EMPREGADO DE EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 64 e 126 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

É bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço a banco integrante do mesmo grupo econômico, exceto quando a empresa de processamento de dados presta serviços a banco e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros. (primeira parte — ex-Súmula n. 239 — Res. 15/1985, *DJ* 09.12.1985; segunda parte — ex-OJs ns. 64 e 126 da SBDI-1 — inseridas, respectivamente, em 13.09.1994 e 20.04.1998)

A **Súmula n. 239 do TST**, que trata o empregado de empresa de **processamento de dados** como bancário, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 64 e 126 da SBDI-1 do TST**.

Mais uma vez, o Tribunal Superior do Trabalho demonstrou sua preocupação com as **fraudes** trabalhistas, muitas vezes encontradas nos contratos de trabalho. Dessa vez o alvo foram os bancos, cujas ações já originaram diversas súmulas, já analisadas e ainda por analisar.

O entendimento sumulado tem por intuito evitar a contratação de empregados para exercerem a função de **bancário**, porém, por **intermédio** de empresa de processamento de dados. Com tal manobra, os bancos conseguiriam imprimir jornada diária de 8 (oito) horas, evitando-se a jornada **reduzida** de 6 (seis) horas.

Por serem *teoricamente* contratados por empresa de processamento de dados, não estariam submetidos à jornada diária e semanal do art. 224 da CLT. A respeito do assunto, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[80] observa que *"os bancos passaram a constituir empresas de processamento de dados, paras as quais direcionavam grande parte ou todo o seu trabalho bancário informatizado. Com esse ardil e engenho, os bancos passaram a contratar verdadeiros bancários para jornada de 8 (oito) horas, quando o correto seria jornada de 6 (seis) horas (art. 224, CLT)"*.

Nos termos do entendimento sumulado, o TST, em primeiro lugar, **presume** ser bancário o empregado da empresa de processamento de dados que realiza as atividades de informática do banco, trabalhando **efetivamente** nas funções daquele, desde que a empresa e o banco **integrem** o mesmo **grupo econômico**. Além da **solidariedade passiva**, prevista no art. 2º, § 2º, da CLT, surge a **solidariedade ativa**, pois, afinal, quem é beneficiário direto do trabalho desenvolvido é o banco. Assim, presume-se bancário o empregado, para todos os fins, em especial, a jornada **reduzida**.

Entretanto, o entendimento deduzido na súmula em comento abre exceção à regra geral. Se a empresa de processamento de dados **prestar serviços** a outras empresas **não bancárias** do mesmo grupo econômico, e não simplesmente ao(s) banco(s),

---

[80] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 467.

seus empregados **não serão bancários**, pois entende-se que nessa situação há **terceirização lícita**, desde que não seja de **atividade-fim**. Não há problema do grupo econômico criar uma empresa de processamento de dados; porém, não poderá prestar serviços **unicamente** aos bancos componentes do grupo. Assim, se outras empresas, de outros ramos de atividade, contratarem a empresa de processamento de dados, entende-se como legal essa contratação.

Além disso, não haverá irregularidade se a empresa de processamento de dados prestar serviços para **terceiros**, que são empresas que não fazem parte do grupo econômico.

Contudo, situações excepcionais devem ser analisadas, para se evitar fraudes trabalhistas. Por exemplo, no caso de um grupo econômico integrado por um Banco "x", uma Concessionária "y" e uma Empresa de Processamento de Dados "z", em que 90% dos empregados da terceira empresa prestam serviços para o banco e 10% para a Concessionária, estaremos diante de fraude trabalhista, com a aplicação da regra geral sumulada, pois o **percentual de empregados** prestando serviços para a empresa não bancária é **ínfima** em relação ao banco (90%-10%).

> PRELIMINAR DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DA OITIVA DE TESTEMUNHAS. Evidenciada a existência de elementos necessários ao convencimento do julgador, não há falar em cerceamento de defesa a teor do art. 130 do CPC. Adota-se o princípio do livre convencimento motivado, consubstanciado na livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada na lei e nos elementos dos autos; é o sistema da persuasão racional, consagrado no art. 131 do CPC. ENQUADRAMENTO DA RECLAMANTE COMO BANCÁRIA. EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS. **Tendo o Tribunal Regional consignado expressamente que a empresa de processamento de dados, na qual a reclamante trabalhava, prestava serviços a terceiros e a outras empresas do mesmo grupo econômico, não há como reconhecer sua condição de bancária, nos termos da parte final da Súmula 239 do TST. FGTS. Quanto ao tema FGTS, o Recurso de Revista está desfundamentado, à luz do art. 896 da CLT, porque não há indicação de ofensa a dispositivo de lei nem transcrição de julgado para aferição da divergência jurisprudencial**. Recurso de Revista de que se conhece em parte e a que se dá provimento. (RR — 81253/2003-900-04-00.9, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 17.06.2009, 5ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 240
BANCÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O adicional por tempo de serviço integra o cálculo da gratificação prevista no art. 224, § 2º, da CLT.

A **Súmula n. 240 do TST**, que analisa a **repercussão** do adicional por tempo de serviço na **gratificação de função** do bancário, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Dispõe o art. 224, § 2º, da CLT que *"As disposições deste artigo não se aplicam aos que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança, desde que o valor da gratificação não seja inferior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo"*.

O entendimento sumulado pelo TST tão somente adota o disposto no **art. 457, § 1º, da CLT**, que aduz: *"integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador"*.

Assim, para fins de **cálculo** da gratificação por exercício de **cargo de confiança** pelo bancário, fato que **exclui** a incidência da jornada reduzida de trabalho, por se considerar que a 7ª e a 8ª horas já são remuneradas por meio da referida gratificação, leva-se em consideração não apenas o **salário-base**, e sim aquele acrescido de outras **parcelas salariais habituais**, em especial, os adicionais, tal como o de tempo de serviço, cuja instituição se dá por norma coletiva ou por regulamento empresarial.

Exemplificando: se o salário é R$ 1.000,00 e o adicional por tempo de serviço equivale a R$ 200,00 mensais, a gratificação a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT deve ser calculada sobre o montante de R$ 1.200,00, se inexistirem outras parcelas salariais, como adicionais de trabalho extraordinário, gratificações, prêmios etc.

SÚMULA N. 241
SALÁRIO-UTILIDADE. ALIMENTAÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

A **Súmula n. 241 do TST**, relacionada ao fornecimento de **vale-refeição** e sua natureza de salário-utilidade, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, mostra-se importante analisar o instituto do ***salário-utilidade***, também conhecido como **salário *in natura***.

Reza o art. 458 da CLT que *"além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações* in natura *que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas"*.

Em geral, os salários são pagos em **dinheiro**, até o 5º dia útil do mês posterior ao trabalhado. Porém, poderá o empregado receber algumas prestações ***in natura***, como alimentação, habitação, entre outras. Tais prestações são consideradas **salário**, para todos os efeitos legais, se recebidas em contraprestação ao labor prestado. Assim são consideradas pois as utilidades, por poderem ser convertidas em dinheiro, representam um *plus* para o empregado.

Utiliza-se para diferenciar as utilidades **salariais** das **não salariais** as expressões ***pelo trabalho*** e ***para o trabalho***. Explica-se. Se a utilidade (habitação, por exemplo) é

recebida como contraprestação ao trabalho, ou seja, *pelo trabalho* realizado, ora para motivar o empregado, ora para recompensá-lo, a utilidade terá caráter salarial. Ao contrário, se a utilidade (carro, por exemplo) é ofertada ao empregado, pois é necessária ao desenvolvimento do trabalho, ou seja, é *para o trabalho*, tal utilidade não possui caráter salarial, pois não representa um *plus* para o empregado, e sim apenas um instrumento para o trabalho, como um uniforme, um equipamento etc.

Adentrando no tema específico, *alimentação fornecida pelo empregador,* temos as seguintes características: se fornecida de forma ***espontânea*** e ***habitual,*** integrará o salário do empregado, para todos os fins legais. Porém, caso ausente uma das características acima, não terá caráter salarial. Assim, se fornecida por determinação de convenção ou acordo coletivo ou esporadicamente não integrará o salário, por não ser considerada *salário-utilidade.*

Com relação ao vale para refeição, **integrará** o salário do obreiro, uma vez que a expressão *por força do contrato de trabalho* demonstra que o vale é fornecido de forma **espontânea** pelo empregador, integrando-se ao referido contrato, por tratar-se de situação **benéfica** ao empregado. Sendo também **habitual**, preenchidos estarão os dois requisitos atinentes à matéria. Não há razão para diferenciar o fornecimento de alimentação do fornecimento de vale para refeição. Os dois são **substancialmente idênticos**. A diferenciação entre ambos traria situação **injusta**, desigual, o que não se permite.

Ocorre que, atualmente, não mais é comum o fornecimento de vale para alimentação por força do contrato de trabalho, ou seja, de forma **espontânea**, e sim por força de **acordo** ou **convenção coletivos**, o que retira o caráter salarial das utilidades.

> RECURSO DE REVISTA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA DO FGTS. **O auxílio-alimentação, fornecido por força do contrato de trabalho, integra a remuneração para todos os efeitos legais. Incidência da Súmula 241/TST. Recurso de revista conhecido e provido**. (RR — 691/2004-013-08-00.6, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 13.05.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 15.05.2009)

SÚMULA N. 242
INDENIZAÇÃO ADICIONAL. VALOR (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A indenização adicional, prevista no art. 9º da Lei n. 6.708, de 30.10.1979, e no art. 9º da Lei n. 7.238, de 28.10.1984, corresponde ao salário mensal, no valor devido na data da comunicação do despedimento, integrado pelos adicionais legais ou convencionados, ligados à unidade de tempo mês, não sendo computável a gratificação natalina.

A **Súmula n. 242 do TST**, referente ao pagamento de **indenização adicional**, prevista nas Leis ns. 6.708 e 7.238, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema deve ser analisado em conjunto com as **Súmulas de ns. 182 e 314 do TST**, tendo em vista que todas se referem à indenização a ser paga em caso de **despedimento** no prazo de 30 (trinta) dias antes da **data-base** do empregado e que, por isso, o impede de gozar do **reajuste salarial** da categoria.

O art. 9º da Lei n. 6.708/79 dispunha que: *"o empregado dispensado, sem justa causa, no período de 30 (trinta) dias que antecede a data de sua correção salarial, terá direito à indenização adicional equivalente a um salário mensal, seja ele, ou não, optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço"*. O art. 9º da Lei n. 7.238/84 praticamente repete a redação transcrita.

A súmula em análise trata de interpretar o termo *salário mensal* a que fazem alusão as leis referidas. Dúvida havia se o termo se referia a ***salário*** ou à ***remuneração***, por ser o primeiro mais **restrito** se comparado ao segundo.

A súmula esclareceu a questão ao adotar o segundo entendimento, ao afirmar que o salário mensal será *integrado pelos adicionais legais ou convencionados*, demonstrando, por exemplo, que os adicionais de horas extraordinárias, noturno, insalubridade, bem como as gorjetas, prêmios, gratificações, entre outros, **integram o valor da indenização devida**. Exclui-se apenas a **gratificação natalina**, ou seja, o 13º salário, tendo em vista que seu valor não se integra à remuneração mensal, sendo conquistado mês a mês, à razão de 1/12. A respeito da integração do aviso prévio para fins de pagamento da indenização, bem como de pagamento conjunto do reajuste com o adicional, é alvo dos comentários às **Súmulas ns. 182 e 314 do TST**, respectivamente.

INDENIZAÇÃO ADICIONAL. **Caso concreto em que o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a Súmula 182/TST. Segundo o TRT, a dispensa não se deu no período de 30 (trinta) dias que antecede a data-base, pelo que não é devida ao Reclamante a indenização adicional prevista no art. 9º da Lei 7.238/84. Controvérsia não prequestionada sob o enfoque das Súmulas 242, 306 e 314/TST, mesmo porque cancelada a Súmula 306/TST**. Superação de eventual divergência, nos termos do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. Revista não conhecida. INTERVALO ENTRE JORNADAS OU INTERJORNADAS. ARTIGO 66 DA CLT. INOBSERVÂNCIA. PEDIDO DE HORAS EXTRAS. Caso concreto em que o acórdão recorrido adota tese contrária à Orientação Jurisprudencial n. 355 da SDI-1 do TST: O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula n. 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional. Condenação limitada ao período não atingido pela prescrição até 30.06.1999. Recurso de Revista conhecido e provido. (RR — 12847/2003-902-02-00.3, Relator Ministro: Carlos Alberto Reis de Paula, Data de Julgamento: 14.05.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 06.06.2008)

SÚMULA N. 243
OPÇÃO PELO REGIME TRABALHISTA.
SUPRESSÃO DAS VANTAGENS ESTATUTÁRIAS (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Exceto na hipótese de previsão contratual ou legal expressa, a opção do funcionário público pelo regime trabalhista implica a renúncia dos direitos inerentes ao regime estatutário.

A **Súmula n. 243 do TST**, relacionada à supressão das **vantagens estatutárias** quando o funcionário **opta** pelo regime trabalhista (CLT), foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula data do ano de 1985, ou seja, antes da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, e, apesar da **impossibilidade de alteração de regime jurídico** instituído pela nova Carta Magna, a súmula foi mantida uma vez que ainda existem empregados que, à época, **optaram** pela alteração de regime e ainda continuam laborando, sendo necessário demonstrar que tal alteração implicou e continua implicando **renúncia** aos direitos inerentes ao **regime anterior**.

A partir do momento que o obreiro opta pela regime **celetista**, deixando de ser **estatutário**, há a renúncia aos direitos e benefícios do regime anterior, tendo em vista a impossibilidade de criar-se um **terceiro regime**, **híbrido**, como uma "colcha de retalhos", formada por normas inerentes aos outros dois.

Por diversas vezes, o Supremo Tribunal Federal analisou questões relativas aos empregados da **Empresa Brasileira de Correios** que migraram do regime estatutário para o celetista e pleiteavam direitos inerentes ao primeiro. Eles tiveram suas pretensões negadas pela Excelsa Corte.

> I — AGRAVO DE INSTRUMENTO DOS RECLAMANTES — DISSENSO INESPECÍFICO — FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. Ausente no aresto regional tese sobre os arts. 5º, XXXVI, e 40, § 1º, da Constituição Federal, daí por que a revista não merece trânsito, nos termos da Súmula 297/TST. Insubsistente a arguição de discrepância da Súmula 51/TST, pois não houve revogação ou alteração de vantagem, posto que o Regional afirmou que a norma coletiva não tinha caráter geral, tendo sido endereçada, apenas, aos empregados da ativa. Também não se sustenta a alegação de divergência da Súmula 243/TST, pois o indeferimento da participação nos lucros e do auxílio cesta alimentação é resultado da interpretação das normas coletivas, que, segundo o julgador regional, não estenderam tais benefícios aos aposentados. Agravo a que se nega provimento. II — RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO — ABONO SALARIAL — INTEGRAÇÃO NOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA — ÉPOCA PRÓPRIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA. **Insubsistente a invocação de ofensa direta aos incisos II e XXXVI do art. 5º da CF, bem como contrariedade à Súmula 243/TST, haja vista o entendimento regional sobre a existência de dispositivos legais estaduais e regulamentares, que asseguram aos empregados optantes os direitos e vantagens adquiridos pelos servidores da Caixa Econômica do Estado de São Paulo. Também intacta a Súmula 51/TST, pois não se trata de alteração ou revogação de vantagem, mas de extensão aos aposentados de benefício estipulado em norma coletiva**. No particular, o dissenso esbarra nas Súmulas 23 e 296/TST. Quanto à época própria para incidência da correção monetária, já pacificado o entendimento sobre a aplicação do índice correspondente ao dia 1º do mês seguinte ao da prestação laboral (Súmula 381 do TST), único ponto a merecer trânsito o apelo. Recurso conhecido, em parte, e nela provido. (AIRR e RR — 761905/2001.8, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 24.05.2006, 5ª Turma, Data de Publicação: 09.06.2006)

SÚMULA N. 244
GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA
(incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 88 e 196 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT). (ex-OJ n. 88 da SBDI-1 — *DJ* 16.04.2004 e republicada *DJ* 04.05.2004)

II — A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade. (ex-Súmula n. 244 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

III — Não há direito da empregada gestante à estabilidade provisória na hipótese de admissão mediante contrato de experiência, visto que a extinção da relação de emprego, em face do término do prazo, não constitui dispensa arbitrária ou sem justa causa. (ex-OJ n. 196 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

A **Súmula n. 244 do TST**, que trata do tema ***estabilidade da empregada gestante***, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2004, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 88 e 196 da SBDI-1 do TST**.

O inc. I da súmula sob comento é de extrema importância para assegurar-se a estabilidade provisória da gestante, pois destaca que o empregador não precisa ter **conhecimento** do estado gravídico da empregada. Isso quer dizer que a estabilidade provisória não decorre deste conhecimento, e sim de um **fato objetivo**, qual seja, a **gravidez**.

O posicionamento é importante, pois **a prova do conhecimento por parte do empregador** poderia ser muito difícil para a empregada, em especial para aquelas que laboram em empresas menores ou que possuem pouca instrução. Isso porque, nessas hipóteses, em geral, lança-se mão da **linguagem verbal** para anunciar-se a gravidez e, para aumentar a dificuldade probatória, em geral, **sem testemunhas**. É muito difícil imaginar que uma empregada encaminhe documento ao empregador, afirmando e comprovando a gravidez, protocolando-o ou entregando mediante recibo. Esse tipo de procedimento, que geraria prova documental robusta, não é usual.

Por isso, o posicionamento que, além de correto sob a ótica jurídica, pois o **fato gerador** da estabilidade é a **gravidez**, e **não o conhecimento** do estado gravídico, é também pragmático, sob a ótica da prova a ser utilizada em ação trabalhista visando a **reintegração**.

Nos termos do inc. I da súmula, acaso **demitida** empregada gestante, em desconformidade com o **art. 10 da ADCT**, poderá mover reclamação trabalhista com pedido liminar de reintegração, provando, tão somente que, à época do despedimento, encontrava-se grávida.

Ressalta-se ainda, como decorrência do que já foi dito, que a estabilidade não decorre do conhecimento da gravidez pela própria gestante. Independentemente de esta tomar conhecimento do estado gravídico após a demissão, faz jus à readmis-

são, salvo se o contrato firmado era por **prazo determinado** ou se a gravidez deu-se no período de **aviso prévio**, em contrato por prazo indeterminado. Na primeira hipótese, independentemente da gravidez, a empregada já sabia quando terminaria o contrato de trabalho. Na segunda hipótese, ao ser pré-avisada, já sabia que dentro de 30 (trinta) dias o vínculo de emprego seria finalizado, razão pela qual a gravidez dá-se por sua conta e risco.

Assim, nestas duas hipóteses, não incide a estabilidade provisória contida no art. 10, II, da ADCT, que assim versa: *"Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição: (...) II — fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa: (...) b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto"*.

Lembre-se de que a proteção somente abarca a rescisão **sem justa causa**, e não a rescisão por justa causa, que poderá ocorrer normalmente, desde que preenchidos seus requisitos legais.

Analisando o inc. II da súmula, verifica-se que o entendimento é bastante lógico, pois é **impossível** a **reintegração** ao trabalho fora do período de estabilidade; ultrapassado este, não há mais direito ao posto referido, já que é efetivada a **rescisão contratual**.

Se a CRFB/88, por meio do art. 10, II, *b,* da ADCT, garante a estabilidade *desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto* e sendo possível a formulação de pedido de reintegração, caso o despedimento se dê naquele período, nada mais natural do que pleitear o retorno no período referido. Tal fato decorre da natureza *provisória* da estabilidade.

Porém, sendo requerida a **reintegração** ao trabalho **dentro do prazo estabilitário** e não sendo essa **recomendável**, por clima de animosidade entre as partes, por exemplo, serão devidos os **salários** do período. Essa consequência também ocorrerá quando a reintegração não for requerida dentro do prazo. Poderá, nessa hipótese, requerer a condenação do empregador ao pagamento dos salários do período.

Porém, o que ocorreria se o empregado pleiteasse judicialmente, mesmo após findo o período estabilitário, a reintegração ao emprego, sem pedido alternativo de pagamento dos salários?

Resta claro que a reintegração não é possível, mas, sim, é possível a **condenação ao pagamento dos salários**, mesmo sem pedido. Nessa hipótese excepcional, a sentença não será considerada ***extra petita***, mesmo deferindo pedido não contido na inicial. Esse é o entendimento contido no **inc. II da Súmula n. 396 do TST**, segundo o qual *"Não há nulidade por julgamento 'extra petita' da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT"*.

Por fim, o inc. III da súmula sob comento destaca que *"Não há direito da empregada gestante à estabilidade provisória na hipótese de admissão mediante contrato de experiência, visto que a extinção da relação de emprego, em face do término do prazo, não constitui dispensa arbitrária ou sem justa causa"*.

Apesar de o entendimento do TST versar apenas sobre o contrato de **experiência**, espécie de *contrato por prazo* ***determinado***, descrito no art. 443 da CLT, a ideia

deve ser aplicada a qualquer desses contratos, pois a **predeterminação** do prazo já torna a dispensa totalmente **lícita**, pois quando da contratação a empregada já sabia da data de seu término. Assim, sabia que, independentemente da superveniência de gravidez, o vínculo trabalhista terminaria em uma data certa.

Isso significa dizer que a estabilidade provisória da gestante só é aplicável aos contratos de trabalho *por prazo* ***indeterminado***, ou seja, aqueles que não possuem prazo predeterminado.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. EMPREGADA GESTANTE. CONTRARIEDADE À SÚMULA 244/TST. CARACTERIZADA. Agravo de instrumento provido para melhor exame da contrariedade apontada à Súmula n. 244 do TST. RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE DA GESTANTE E EMPREGO POSTO À DISPOSIÇÃO EM AUDIÊNCIA TRABALHISTA. EFEITOS. **Ainda que o empregador, em audiência trabalhista, ofereça à reclamante, empregada gestante, o emprego, e sendo recusada a oferta, isso não elide a ilegalidade da denúncia unilateral desmotivada do contrato de trabalho, fato gerador da garantia prevista no artigo 10, inciso II, alínea b, do ADCT da Constituição da República de 1988, cuja proteção atinge também a esfera dos direitos do nascituro**. Precedentes do Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido. (RR — 3272/2003-030-02-40.8, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 24.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 245
DEPÓSITO RECURSAL. PRAZO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O depósito recursal deve ser feito e comprovado no prazo alusivo ao recurso. A interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal.

A **Súmula n. 245 do TST**, alusiva à **comprovação** do depósito recursal, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema *depósito recursal* já foi analisado quando dos comentários à **Súmula n. 128, do TST**, porém, volta-se ao instituto para verificar o seu **prazo de comprovação**.

Ao versar sobre a necessidade de depósito, o art. 899, § 1º, da CLT destaca que "*(...) só será admitido o recurso, inclusive o extraordinário, mediante prévio depósito da respectiva importância*". Entende-se, portanto, que a comprovação do depósito recursal deve ser feita no **prazo recursal**, que no processo do trabalho é de 8 (oito) dias.

Por sua vez, a Lei n. 5.584/70, em seu art. 7º, determina que *"A comprovação do depósito da condenação (CLT, art. 899, §§ 1º a 5º) terá que ser feita dentro do prazo para a interposição do recurso, sob pena de ser este considerado deserto"*.

Assim, se interposto no último dia do prazo recursal, deverá o depósito ser comprovado no mesmo ato, juntando-se o **comprovante** respectivo ao recurso, sob pena de

inadmissão. Porém, a dúvida surgida e exterminada pelo TST, por meio da presente súmula, diz respeito à interposição **antecipada** do recurso. Caso interposto o apelo no 2º dia do prazo, até quando poderá ser realizado e comprovado o depósito recursal?

Protocolado o recurso, inviável será a sua **complementação**, mesmo que ainda reste prazo recursal, pois a interposição do recurso acarreta **preclusão consumativa**, que impede a **complementação** ou **substituição** das razões apresentadas. Todavia, essa regra não se aplica ao depósito recursal. O TST firmou entendimento no sentido de que *"A interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal"*, o que significa dizer que o depósito recursal poderá ser realizado e comprovado até o **último** dia do prazo recursal. Portanto, interposto, conforme dito, no 2º dia do prazo, poderá o recorrente comprovar a realização do depósito até o 8º e último dia (tendo a parte prerrogativa de prazo recursal em dobro, até o 16º dia).

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE EMBARGOS. DEPÓSITO RECURSAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. **A teor da Súmula 245/TST, o depósito recursal deve ser feito e comprovado no prazo alusivo ao recurso, sendo que a interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal. Assim, uma vez que os documentos comprobatórios da garantia do juízo não foram juntados no prazo alusivo ao recurso de embargos, mas somente quando da oposição dos presentes embargos de declaração, tem-se que o verdadeiro intuito da ré não é o de sanar omissão existente na decisão embargada, mas o de corrigir falha no aparelhamento do recurso de embargos, hipótese de todo inviável diante do fenômeno da preclusão**. Embargos de declaração rejeitados. (ED-E-RR — 17286/1999-006-09-40.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 18.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 246
AÇÃO DE CUMPRIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA NORMATIVA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para a propositura da ação de cumprimento.

A **Súmula n. 246 do TST**, relacionada à **desnecessidade** do **trânsito em julgado** da sentença normativa para o ajuizamento da ação de cumprimento, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A sentença ou decisão normativa, proferida em dissídio coletivo, não é executada, como as demais decisões judiciais, e sim **cumprida**, por meio de regular procedimento denominado ***ação de cumprimento***, inserto no art. 872 da CLT, que em seu *caput* destaca: *"Celebrado o acordo ou transitada em julgado a decisão, seguir-se-á o seu cumprimento, sob as penas estabelecidas neste Título"*.

A ação de cumprimento, de **competência da Vara do Trabalho** do local em que o trabalhador presta serviços, nos termos do artigo referido, somente podia ser ajuizada **após o trânsito em julgado** da decisão. Porém, tal entendimento mostra-se ultrapassado, conforme será visto.

Proferida sentença normativa, poderá o sucumbente interpor recurso ordinário, nos termos do art. 895, *b,* da CLT, sendo este, em regra, recebido apenas no **efeito devolutivo**, por ser essa a regra do processo do trabalho.

Contudo, nos **dissídios coletivos**, há previsão legal para a atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto, sendo a competência do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos da Lei n. 10.192/2001.

O art. 14 da referida lei destaca que *"o recurso interposto de decisão normativa da Justiça do Trabalho terá efeito suspensivo, na medida e extensão conferidas em despacho do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho"*.

Assim, se concedido **efeito suspensivo** ao recurso ordinário, obstado estará o ajuizamento da ação de cumprimento, pois a decisão não produzirá efeitos até o julgamento do mérito do recurso. Porém, caso negado o efeito suspensivo, ou sendo apenas parcial, não haverá óbice ao cumprimento das disposições contidas na sentença normativa.

Sobre o assunto, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[81] observa que *"é permitido o ajuizamento imediato da ação de cumprimento da sentença normativa, independentemente de seu trânsito em julgado, salvo se for dado efeito suspensivo ao recurso ordinário eventualmente interposto contra tal decisão"*.

Assim, o entendimento exposto pelo TST leva em consideração a regra geral disposta no art. 899 da CLT, de que os recursos trabalhistas são recebidos apenas no efeito devolutivo e que, por isso, as decisões já podem ser executadas (ou cumpridas, em se tratando de sentença normativa). Excepcionalmente, poderá ser atribuído efeito suspensivo, se presentes seus requisitos, a saber: *fumus boni iuris* e *periculum in mora.*

> RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS — MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. A matéria referente aos minutos residuais já está pacificada no âmbito desta Corte, que vem entendendo como razoável o limite de tolerância de cinco minutos anteriores e/ou posteriores à jornada de trabalho, observado o limite máximo de dez minutos, para atividades preparatórias ao início ou término do trabalho do empregado. Incidência da Súmula 366 desta Corte. Recurso de revista não conhecido. VALE REFEIÇÃO. O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais — (Súmula 241/TST). Recurso de revista não conhecido. CESTA BÁSICA. — Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado — (artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho). Recurso de revista conhecido e não provido. CORREÇÕES SALARIAIS. — **Ação de cumprimento. Trânsito em julgado da sentença normativa. É dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para a propositura da ação de cumprimento — (Súmula 246/TST)**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 167/2002-002-03-00.7, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 05.04.2006, 2ª Turma, Data de Publicação: 26.05.2006)

[81] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 990.

SÚMULA N. 247
QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA JURÍDICA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A parcela paga aos bancários sob a denominação "quebra de caixa" possui natureza salarial, integrando o salário do prestador de serviços, para todos os efeitos legais.

A **Súmula n. 247 do TST**, relacionada à natureza salarial da parcela denominada ***quebra de caixa***, percebida pelos bancários, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, há que se entender no que consiste a parcela denominada *quebra de caixa* que os bancários que trabalham no caixa percebem mensalmente, para, depois, analisarmos a natureza jurídica da mesma.

Em verdade, a parcela *quebra de caixa* é uma **gratificação** percebida por aqueles que trabalham no caixa e que, por isso, possuem maior **responsabilidade**. Trata-se, portanto, de uma ***gratificação de função***, pois está intimamente relacionada à função exercida pelo obreiro.

Essa gratificação é paga em decorrência da responsabilidade a que está submetido o bancário que trabalha no caixa, tendo em vista ser responsável por qualquer diferença havida ao final do expediente. Trata-se, por isso, de trabalho estressante.

A **natureza jurídica** dessa parcela é nitidamente **salarial**, pois, além de ser paga **mensalmente**, não está condicionada a nenhum **fator**. Havendo ou não diferença no caixa e, independentemente do valor, a quantia será paga ao empregado. Como se trata efetivamente de gratificação, possui, nos termos do **art. 457, § 1º, da CLT**, natureza salarial, razão pela qual entendeu o TST que a parcela integra o salário para todos os efeitos legais. Neste ponto, não há dúvidas, pois o legislador afirmou no referido dispositivo que *"integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador"*.

Importância maior teve a súmula ao definir a natureza salarial da parcela, acabando de uma vez por todas com a dúvida antes existente, ante o entendimento de parte da jurisprudência de que se tratava de **reembolso de despesas**.

Por fim, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[82] assinala: *"O valor recebido a título de 'quebra de caixa' não induz ao exercício do cargo de confiança. O valor pago mensalmente é um plus pelo risco e pela angústia diários que sofre o funcionário antes do fechamento de 'caixa'"*.

RECURSO DE REVISTA. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA JURÍDICA. **A parcela nomeada quebra de caixa tem natureza salarial, integrando o salário para todos os efeitos legais, mesmo no caso de empregado comerciário, que recebe gratificação sob a mesma denominação, para remunerar a maior responsabilidade ao lidar com valores pecuniários. Aplicação analógica da Súmula 247/TST**. Revista conhecida e não provida, no particular. (RR — 1281/2005-014-12-00.8, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 24.09.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.10.2008)

[82] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 481.

SÚMULA N. 248
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.
DIREITO ADQUIRIDO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial.

A **Súmula n. 248 do TST**, que destaca a **inexistência** de **direito adquirido** à percepção do adicional de insalubridade, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Quando dos comentários à **Súmula n. 80 do TST**, fixou-se a premissa de que os adicionais somente são pagos **durante** o exercício do labor sob **condições específicas**, como ocorre com os adicionais de insalubridade, periculosidade, horas extraordinárias, trabalho noturno etc.

Nos termos da Súmula n. 80, *"a eliminação da insalubridade mediante fornecimento de aparelhos protetores aprovados pelo órgão competente do Poder Executivo exclui a percepção do respectivo adicional"* e, por sua vez, de acordo com a Súmula n. 265, *"a transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno"*.

A súmula em comento tão somente explicita a ideia já lançada, qual seja, de que **inexiste direito adquirido** à percepção desses adicionais, ou seja, cessando a situação **excepcional**, cessa o pagamento da referida quantia.

O TST, por meio de seu entendimento sumulado, destaca duas situações, a saber: ***reclassificação*** e ***descaracterização*** da insalubridade. Assim, se o empregado percebe adicional de insalubridade no **grau máximo** (40%) e o empregador, aplicando novos métodos e máquinas, consegue reduzir para o **grau médio** (20%) ou **mínimo** (10%), haverá a **adequação** do pagamento, cessando a percepção em grau máximo, passando-se para o médio ou mínimo. Pode ocorrer também que o **agente insalubre** (ruído, frio, poeira, calor etc.) deixe de existir ou passe a apresentar-se dentro da normalidade, fato que acarretará a **cessação** do pagamento, o que, para o Direito do Trabalho, é preferível. Melhor do que receber adicional, é não precisar trabalhar em situações **extremas**, como em ambientes ruidosos, com poeira excessiva, frio ou calor extremos.

Em matéria de saúde e medicina do trabalho, o ideal é evitar-se os ambientes **insalubres**, pois são danosos à saúde, mesmo com o pagamento do respectivo adicional.

SÚMULA N. 249
AUMENTO SALARIAL SETORIZADO.
TABELA ÚNICA (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Legítima é a concessão de aumento salarial por região do país, desfazendo identidade anterior, baseada em tabela única de âmbito nacional.

A **Súmula n. 249 do TST**, relacionada à concessão de **aumento salarial** de forma **setorizada**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST, datado de 1986, restou superado com a promulgação da CRFB/88, tendo em vista a previsão de **salário mínimo unificado**, com reajustes **periódicos**, para atender as necessidade dos trabalhadores de todas as regiões do país.

A unificação do salário mínimo não mais comporta os **reajustes setorizados**, ou seja, por região do país, levando em consideração o aumento do custo de vida em cada região (Sul, Sudeste, Nordeste, Centro-Oeste e Norte).

Assim, como o valor é unificado **nacionalmente**, também o será o reajuste periódico, razão pela qual a súmula, ao perder seu suporte jurídico, restou cancelada.

SÚMULA N. 250
PLANO DE CLASSIFICAÇÃO. PARCELAS ANTIGUIDADE E DESEMPENHO. AGLUTINAÇÃO AO SALÁRIO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Lícita é a incorporação ao salário-base das parcelas pagas a título de antiguidade e desempenho, quando não há prejuízo para o empregado.

A **Súmula n. 250 do TST**, relativa à **incorporação** das parcelas ***antiguidade e desempenho*** ao salário, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula ocorreu em virtude de a matéria estar disciplinada no art. 468 da CLT, que dispõe sobre a possibilidade de serem realizadas pequenas **alterações** no contrato de trabalho, desde que não exista **prejuízo** para o empregado.

Dispõe o artigo referido que: *"Nos contratos individuais de trabalho, só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia"*.

A **incorporação** ao salário-base de valores pagos a título de outras parcelas, tais como **antiguidade** e **desempenho**, é totalmente lícita, desde que não acarrete **prejuízos** ao empregado, ou seja, desde que não diminua o valor recebido ou impeça de ter o valor elevado com o passar dos anos. Assim, se a norma alusiva à gratificação de antiguidade prevê acréscimos a cada 5 (cinco) anos, a incorporação de um valor fixo trará consequências negativas com o passar dos anos, pois não possibilitará os ganhos futuros.

Havendo qualquer prejuízo ao trabalhador, mesmo com a sua **concordância**, a cláusula é **nula**, conforme redação da CLT. O entendimento contido na súmula é válido, mas entendeu o TST ser desnecessária sua manutenção, ante o disposto no art. 468 da CLT.

SÚMULA N. 251
PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. NATUREZA SALARIAL (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 — Referência art. 7º, XI, CF/1988

A parcela-participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais.

A **Súmula n. 251 do TST**, relacionada à natureza salarial da rubrica ***participação nos lucros***, teve seu **cancelamento mantido** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula em 1994, bem como a manutenção do cancelamento em 2003, demonstra que o entendimento mostra-se em total dissonância com as regras legais que disciplinam a matéria, em especial, a **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, que, em seu art. 7º, XI, destaca ser direito dos trabalhadores *"participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei"*.

A Lei n. 10.101/2000 disciplina a matéria e dispõe, em seu art. 3º, que *"A participação de que trata o art. 2º não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo trabalhista, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade"*, o que significa dizer que, mesmo sendo pago de forma **habitual**, os valores relacionados à participação nos lucros não serão **base de cálculo** para outros fins trabalhistas, tais como recebimento de 13º salário, férias, aviso prévio, FGTS, entre outros.

O legislador teve o cuidado de deixar claro que os valores recebidos a título de lucros **não substituem o salário**, não podendo também **complementá-lo**. Por isso, fixou o prazo mínimo de 6 (seis) meses entre um pagamento e outro, o que significa dizer que não há possibilidade de distribuição de lucros mensal ou bimestralmente, por exemplo. O pagamento, se realizado dessa forma, será considerado fraude aos direitos trabalhistas, no claro intuito de **substituir** o salário pela parcela *lucros*, que não servem de base de cálculo para outras parcelas, ao contrário das gratificações e prêmios, entre outros, desde que **habituais** (art. 457, § 1º, da CLT).

O legislador constituinte de 1988 claramente buscou incentivar a distribuição de lucros pelas empresas aos empregados, ao consignar que a parcela é ***desvinculada da remuneração***. No entanto, a distribuição de lucros importa incentivo ao trabalhador, que produzirá mais, visando aumentar os ganhos da empresa e, por consequência, os seus próprios.

O art. 1º da Lei n. 10.101/2000 é claro ao afirmar que *"Esta Lei regula a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7º, inciso XI, da Constituição"*.

A respeito do assunto, AMAURI MASCARO NASCIMENTO[83] destaca que *"a jurisprudência reconhecia natureza salarial à participação nos lucros, porém, a Constituição Federal de 1988 (art. 7º, XI) altera essa orientação para desvinculá-la do salário. Com isso, o En. n. 251 do TST foi cancelado"*.

Para que a instituição da distribuição de lucros e resultados seja válida, alguns requisitos legais devem ser respeitados. Nos termos da Lei n. 10.101/2000, o pagamento da parcela dar-se-á por meio de **negociação** entre empresa e empregado, por meio de *"comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria"* ou por *"convenção ou acordo coletivo"*.

Além disso, o instrumento do acordo firmado entre empresa e empregador, seja por meio de comissão, seja por acordo ou convenção coletivos, ficará **arquivado** no **sindicato dos trabalhadores**, facilitando a verificação de seu cumprimento, bem como a discussão judicial, se necessária.

SÚMULA N. 252
FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CEDIDO.
REAJUSTE SALARIAL (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os funcionários públicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A. têm direito ao reajustamento salarial previsto no art. 5º da Lei n. 4.345/1964, compensável com o deferido pelo art. 1º da Lei n. 4.564/1964 e observados os padrões de vencimentos, à época dos cargos idênticos ou assemelhados do serviço público, a teor do disposto no art. 20, item I, da Lei n. 4.345/1964 e nos termos dos acórdãos proferidos no DC 2/1966. O paradigma previsto neste último dispositivo legal será determinado através de perícia, se as partes não o indicarem de comum acordo.

A **Súmula n. 252 do TST**, relacionada ao **reajuste salarial** devido aos funcionários públicos **cedidos** à Rede Ferroviária Federal S.A., foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se em virtude da **extinção da Rede Ferroviária Federal S.A.**, ocorrida em 2007. Contudo, sua dissolução ocorreu em 1999, ano em que foi iniciado o processo de liquidação. Desta forma, não há mais que se manter o enunciado acerca do direito ao reajustamento salarial de funcionários públicos cedidos à mesma.

Para melhor conhecer a história da RFFSA, segue transcrição de texto encontrado no *site* www.rffsa.gov.br, do Ministério dos Transportes do Governo Federal:

> A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL SOCIEDADE ANÔNIMA — RFFSA — era uma sociedade de economia mista integrante da Administração Indireta do Governo Federal, vinculada funcionalmente ao Ministério dos Transportes.
>
> A RFFSA foi criada mediante autorização da Lei n. 3.115, de 16 de março de 1957, pela consolidação de 18 ferrovias regionais, com o objetivo principal de promover e gerir os

[83] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*, p. 335.

interesses da União no setor de transportes ferroviários. Durante 40 anos prestou serviços de transporte ferroviário, atendendo diretamente a 19 unidades da Federação, em quatro das cinco grandes regiões do País, operando uma malha que, em 1996, compreendia cerca de 22 mil quilômetros de linhas (73% do total nacional).

Em 1992, a RFFSA foi incluída no Programa Nacional de Desestatização, ensejando estudos, promovidos pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social — BNDES, que recomendaram a transferência para o setor privado dos serviços de transporte ferroviário de carga. Essa transferência foi efetivada no período 1996/1998, de acordo com o modelo que estabeleceu a segmentação do sistema ferroviário em seis malhas regionais, sua concessão pela União por 30 anos, mediante licitação, e o arrendamento, por igual prazo, dos ativos operacionais da RFFSA aos novos concessionários, Em 1998, houve a incorporação da Ferrovia Paulista S.A. — FEPASA à RFFSA, ao que se seguiu, em dezembro desse ano, a privatização daquela malha.

A RFFSA foi dissolvida de acordo com o estabelecido no Decreto n. 3.277, de 7 de dezembro de 1999, alterado pelo Decreto n. 4.109, de 30 de janeiro de 2002, pelo Decreto n. 4.839, de 12 de setembro de 2003, e pelo Decreto n. 5.103, de 11 de junho de 2004.

Sua liquidação foi iniciada em 17 de dezembro de 1999, por deliberação da Assembleia Geral dos Acionistas; foi conduzida sob responsabilidade de uma Comissão de Liquidação, com o seu processo de liquidação supervisionado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, através do Departamento de Extinção e Liquidação — DELIQ.

O processo de liquidação da RFFSA implicou na realização dos ativos não operacionais e no pagamento de passivos. Os ativos operacionais (infraestrutura, locomotivas, vagões e outros bens vinculados à operação ferroviária) foram arrendados às concessionárias operadoras das ferrovias, Companhia Ferroviária do Nordeste — CFN, Ferrovia Centro Atlântica — FCA, MRS Logística S.A., Ferrovia Bandeirantes — Ferroban, Ferrovia Novoeste S.A., América Latina e Logística — ALL, Ferrovia Teresa Cristina S.A., competindo à RFFSA a fiscalização dos ativos arrendados.

A RFFSA foi extinta, mediante a Medida Provisória n. 353, de 22 de janeiro de 2007, estabelecida pelo Decreto n. 6.018 de 22.01.2007, sancionado pela Lei n. 11.483.

SÚMULA N. 253
GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL.
REPERCUSSÕES (nova redação) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação semestral não repercute no cálculo das horas extras, das férias e do aviso prévio, ainda que indenizados. Repercute, contudo, pelo seu duodécimo na indenização por antiguidade e na gratificação natalina.

A **Súmula n. 253 do TST**, relacionada às **repercussões** da **gratificação semestral**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O Tribunal Superior do Trabalho entendeu que a gratificação semestral, **convencionada** ou não, ou seja, paga por força de **convenção coletiva** ou por **liberalidade**,

integrará o cálculo da **indenização por antiguidade**, hoje substituída pelo sistema do **FGTS**, bem como da **gratificação natalina**.

A gratificação não repercute nas **férias** e no **aviso prévio**, pois estes, segundo dispõem os arts. 129 e 488 da CLT, são calculados tendo-se por base o **salário** do obreiro. No tocante às horas extras, a **Súmula n. 115 do TST** demonstra exatamente o contrário, ou seja, que aquelas (horas extras) refletem no cálculo da gratificação semestral.

Porém, a gratificação repercute no cálculo da indenização por antiguidade, versada nos arts. 477 e 478 da CLT, substituídos pelo **sistema fundiário**, que alterou o panorama anterior, que garantia a **estabilidade decenal**, bem como **gratificação natalina** (13º salário). Este último é o que interessa, por possuir maior aplicação prática.

A Lei n. 4.090/62 destaca em seu art. 1º: *"Art. 1º — No mês de dezembro de cada ano, a todo empregado será paga, pelo empregador, uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus. § 1º — A gratificação corresponderá a 1/12 avos da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço, do ano correspondente"*.

Analisando o termo ***remuneração***, o TST entendeu que os valores recebidos a título de gratificação semestral, por possuírem cunho salarial, deveriam **integrar** aquele, razão pela qual será feito o cálculo com base em 1/12 da gratificação, **majorando-se** o 13º salário. Assim, se o empregado percebe R$ 1.000,00 (mil reais) mensais, mais uma gratificação semestral de R$ 600,00 (seiscentos reais), deve-se considerar que o salário mensal, em verdade, foi de R$ 1.100,00 (mil e cem reais), tendo em vista que as gratificações, ao longo dos 12 (doze) meses do ano atingiram R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) (R$ 600,00 x 2), o que, multiplicado por 1/12, eleva o salário mensal em R$ 100,00 (cem reais).

Esse é o entendimento do TST, externado na presente súmula.

RECURSO DE REVISTA. REFLEXO DA GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL NATALINA. **A decisão revisanda, ao reconhecer que a gratificação semestral integra a gratificação natalina, consona com a jurisprudência consagrada pela Súmula n. 78/TST que, apesar de cancelada pela Res. 121/2003 do TST, teve o seu entendimento mantido pela OJ 197 da SBDI-1, atualmente convertida na Súmula 253/TST**. Incidência da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 653/2004-101-04-00.3, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 17.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 254
SALÁRIO-FAMÍLIA. TERMO INICIAL DA OBRIGAÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O termo inicial do direito ao salário-família coincide com a prova da filiação. Se feita em juízo, corresponde à data de ajuizamento do pedido, salvo se comprovado que anteriormente o empregador se recusara a receber a respectiva certidão.

A **Súmula n. 254 do TST**, que se refere ao **termo inicial** do pagamento do **salário-família**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O direito ao salário-família, de cunho **previdenciário**, encontra-se previsto no art. 7º, inc. XII, da CRFB/88, que dispõe: *"salário-família pago em razão do dependente de trabalhador de baixa renda nos termos da lei"*.

Ao regulamentar a matéria, a Lei n. 8.213/1991 dispôs, em seu art. 65, que *"o salário-família será devido, mensalmente, ao segurado empregado, exceto ao doméstico, e ao segurado trabalhador avulso, na proporção do respectivo número de filhos ou equiparados nos termos do § 2º do art. 16 desta Lei, observado o disposto no art. 66"*.

Adentrando no assunto versado na súmula, de fácil entendimento, tem-se, em verdade, uma **explicitação** do que já se encontra disposto no art. 67 da Lei n. 8.213/91, que afirma: *"o pagamento do salário-família é condicionado à apresentação da certidão de nascimento do filho ou da documentação relativa ao equiparado ou ao inválido (...)"*.

É óbvio que o pagamento do salário-família somente é devido a partir do momento em que o empregado **comprova** possuir **dependentes** que se enquadram nas normas legais, ou seja, se o pagamento efetiva-se aos filhos menores de 14 anos, mister se faz a entrega da **certidão de nascimento** ao empregador.

Porém, duas situações podem ocorrer: ou o empregado **não apresenta** a certidão de nascimento, ou a apresenta, mas esta é **recusada** de forma **infundada** pelo empregador.

A primeira hipótese, destaca-se, deve ocorrer **durante** o pacto laboral, pois a terminação da relação de emprego sem a apresentação dos documentos pelo empregado faz com que ele não possa pleitear o benefício posteriormente, pois era seu **ônus** a entrega dos mesmos à empresa. Por isso, a expressão *"Se feita em juízo, corresponde à data de ajuizamento do pedido (...)"* refere-se à reclamação trabalhista ajuizada no **curso** da relação de emprego. Nessa situação, se o empregado junta aos autos a(s) certidão(ões) necessária(s) ao recebimento do benefício previdenciário, o mesmo será devido a partir da data do **ajuizamento** da ação.

Exceção à regra, tratada na própria súmula, é a **recusa** do empregador ao recebimento da documentação pertinente, quando o benefício do salário-família será devido **desde a data da recusa**. É claro que tal recusa é aquela ***injustificada***, pois se tiver sido justa, a data de início será o da **comprovação judicial** (ajuizamento da ação). A recusa será tida por lícita, justa, quando, por exemplo, a certidão entregue estiver ilegível ou houver indícios de fraude, falsificação etc.

RECURSO DE REVISTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. No processo do trabalho, o deferimento de honorários advocatícios depende da constatação de ocorrência simultânea da assistência por sindicato e do benefício da justiça gratuita, conforme a Súmula 219/TST, que se tem por contrariada. Recurso de revista conhecido e provido, na matéria. SALÁRIO-FAMÍLIA. PROVA DA FILIAÇÃO. **A teor do entendimento vertido na Súmula 254/TST, o termo inicial do direito ao salário-família coincide com a prova da filiação. Se feita em juízo, corresponde à data de ajuizamento do pedido, salvo se comprovado que anteriormente o empregador se recusara**

> **a receber a respectiva certidão. Tendo a Corte de origem enunciado que a prova da filiação foi feita apenas em juízo — momento em que o reclamante não mais prestava serviços à reclamada —, e ausente notícia de que a recorrente tenha se recusado a receber as certidões de nascimento, descabida a condenação ao pagamento do salário-família**. Revista conhecida e provida, no tema. MULTA. ART. 477, § 8º, DA CLT. VERBAS RESCISÓRIAS. FUNDADA CONTROVÉRSIA. INOCORRÊNCIA. Esta Corte Superior já pacificou o entendimento no sentido de que incabível a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, quando houver fundada controvérsia quanto à existência da obrigação cujo inadimplemento gerou a multa (OJ 351/SDI-I do TST). Respeitada a moldura delineada pelo Colegiado *a quo*, não há como concluir pela existência da fundada controvérsia objeto do verbete sumular transcrito. Recurso de revista não conhecido, no particular. (RR — 193/2004-002-22-00.3, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 25.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.04.2009)

SÚMULA N. 255
SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL.
DESISTÊNCIA (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O substituído processualmente pode, antes da sentença de primeiro grau, desistir da ação.

A **Súmula n. 255 do TST**, relacionada ao tema ***desistência da ação pelo substituído processual***, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O assunto já foi analisado quando dos comentários à **Súmula n. 180 do TST**, tendo sido feito, à época, menção à mesma. Por tratar-se de idêntico assunto, transcrevem-se os comentários à súmula:

"(...) O entendimento aqui exposto foi superado pela edição da ***Súmula n. 255****, atualmente também* ***cancelada****, ante a edição da* ***Súmula n. 310****, que também foi* ***cancelada*** *pelo TST. Vislumbra-se, portanto, que o TST editou diversas súmulas acerca da questão, e que todas foram paulatinamente canceladas.*

O entendimento da súmula em comento mostrava-se totalmente equivocado, pois condicionava a desistência da ação pelo substituído ao fato de ter havido acordo (transação). Não há que se condicionar a vontade do substituído, detentor do direito material discutido em juízo, a qualquer ato.

A substituição processual, também denominada de legitimação extraordinária, encontra sede no art. 6º do CPC, que assevera: 'Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei'.

Nas ações de cumprimento, ajuizadas pelos Sindicatos quando do descumprimento de alguma norma inserta em acordo ou convenção coletiva, busca-se direito dos empregados, reais detentores do direito material, e não dos sindicatos, meros substitutos processuais.

Assim, sendo o direito material discutido em juízo de titularidade dos empregados (João, José, Maria, Augusto, Rodrigo, etc.), poderão estes, a qualquer momento,

desde que respeitadas as normas processuais vigentes, desistir da ação, independentemente de haver realizado ou não acordo sobre o pedido formulado na inicial.

Ninguém é obrigado a valer-se de seu direito de ação. Portanto, não é lícito condicionar a continuidade do processo à realização de transação, como queria o TST. Se por qualquer outro motivo o empregado tiver interesse em desistir da ação, poderá fazê-lo, peticionando nos autos do processo.

Por sua vez, a ***Súmula n. 255 do TST****, a ser analisada no momento oportuno, também restringia o direito à desistência da ação, condicionando-a ao momento anterior à sentença de primeiro grau. Mesmo após a sentença, se interposto recurso, pois caso contrário haverá trânsito em julgado, pode o substituído desistir. Porém, nessa hipótese, desistirá do recurso e não mais da ação. A desistência do recurso acarretará a sua inadmissibilidade, gerando o trânsito em julgado da decisão recorrida, que poderá ter conteúdo meramente processual (extinção sem resolução do mérito) ou material (extinção com resolução do mérito). Contudo, pode o substituído (empregado) desistir do recurso interposto pelo sindicato na qualidade de substituto processual. Se houver mais de um substituído, a desistência do recurso gerará efeitos apenas para aquele que desistiu, se o litisconsórcio for simples. Por outro lado, não gerará efeito algum se unitário o litisconsórcio, já que nessa hipótese a decisão deve ser a mesma para todos os litisconsortes (...)".*

Em síntese, pode o substituído processual, detentor do direito material discutido em juízo, que poderia ter ajuizado a demanda com ***legitimidade ordinária***, **desistir** da ação (em verdade, do recurso interposto) mesmo após ser **proferida sentença**. Ausência de interposição de recurso terá gerado o trânsito em julgado e a impossibilidade de desistência nesse momento.

SÚMULA N. 256
CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis ns. 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

A **Súmula n. 256 do TST**, relacionada à legalidade do contrato de prestação de serviços **temporários** e de **vigilância privada**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula foi revista pela de **número 331 do TST**, que atualmente disciplina a matéria ***terceirização trabalhista***, inclusive com a Administração Pública.

O conteúdo da presente súmula encontra-se nos incs. I e III da **Súmula n. 331**, cujo conteúdo é importantíssimo para a prática trabalhista, bem como para concursos públicos. O inc. I da mencionada súmula versa que *"contratação de trabalhadores*

por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 03.01.1974)". Por sua vez, o inc. III destaca que: *"Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta"*.

Assim, visando aglutinar todas as informações a respeito da terceirização em apenas uma súmula, entendeu o TST por cancelar a presente, razão pela qual remete-se o leitor aos comentários à **Súmula n. 331 do TST**.

SÚMULA N. 257
VIGILANTE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O vigilante, contratado diretamente por banco ou por intermédio de empresas especializadas, não é bancário.

A **Súmula n. 257 do TST**, relacionada aos vigilantes contratados por banco ou por empresas especializadas, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Conforme já se pode observar nos comentários a outras súmulas que se referem ao bancário, em especial a de **n. 102**, a jornada do bancário, **reduzida** para 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) semanais, deu-se em virtude do tipo de trabalho desenvolvido por esses profissionais, cujas atividades sempre são qualificadas de *"intoxicantes, extenuantes, monótonas e penosas"*, nos dizeres de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA.[84]

Assim, o Tribunal Superior do Trabalho entendeu, **corretamente**, que o vigilante, independentemente de ter sido contratado **diretamente** pelo banco ou por via empresa **interposta** (terceirização — Súmula n. 331 do TST), **não é considerado bancário**, sendo, portanto, sua jornada de trabalho de **8 (oito) horas diárias** e 44 (quarenta e quatro) semanais, salvo situação mais **benéfica** acordada pelas partes.

Realmente não existem razões para considerar-se como **bancário** o **vigilante** que trabalha em banco, pois as atividades são totalmente díspares. Entendimento contrário igualaria situações totalmente adversas, em completo desrespeito ao **princípio da isonomia**.

Ressalta-se, por fim, ser **lícita** a **terceirização** de atividade de vigilância e segurança privada, nos termos da **Súmula n. 331 do TST**, por ser **atividade-meio** do banco. Lembre-se de que não se admite a terceirização de **atividade-fim** da empresa. Nessa hipótese, a terceirização é ilegal, formando-se o **vínculo** empregatício diretamente com a empresa **tomadora**. Mais detalhes serão expostos nos comentários à importante **Súmula n. 331**.

---

[84] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 493.

SÚMULA N. 258
SALÁRIO-UTILIDADE. PERCENTUAIS (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os percentuais fixados em lei relativos ao salário *in natura* apenas se referem às hipóteses em que o empregado percebe salário mínimo, apurando-se, nas demais, o real valor da utilidade.

A **Súmula n. 258 do TST**, referente aos percentuais relativos ao **salário-utilidade**, também denominados **salário *in natura***, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, há que se entender o conceito de *salário in natura* ou *salário-utilidade*. O salário do empregado pode ser pago em **dinheiro** ou em **bens e serviços**. Assim, parte do salário pode ser pago por meio da disponibilização de um apartamento ou de um carro para o empregado, enquanto o restante é pago em dinheiro.

Várias são as regras acerca do pagamento do salário em **utilidades**. A primeira versa sobre saber se a utilidade fornecida pode ser considerada ou não salário. SÉRGIO PINTO MARTINS[85] ensina que *"Com base no § 2º do art. 458 da CLT é possível distinguir entre a prestação fornecida* ***pela*** *ou* ***para*** *a prestação dos serviços. Se a utilidade é fornecida* ***pela*** *prestação dos serviços, terá natureza salarial. Decorre da contraprestação do trabalho desenvolvido pelo empregado, representando remuneração. Tem caráter retributivo. Ao contrário, se a utilidade for fornecida* ***para*** *a prestação de serviços, estará descaracterizada a natureza salarial, como ocorre com os equipamentos de proteção individual, que servem para ser utilizados apenas no serviço"*.

A segunda norma relacionada ao pagamento *in natura* relaciona-se com o **percentual máximo** que pode ser pago ao trabalhador em utilidades. Destaca o art. 82, parágrafo único, que *"o salário mínimo pago em dinheiro não será inferior a 30% (trinta por cento) do salário mínimo fixado para a região"*. Interpretação *a contrario sensu* leva ao entendimento de que até 70% (setenta por cento) do salário pode ser pago em utilidades, enquanto pelo menos 30% (trinta por cento) **obrigatoriamente** deverá ser pago em espécie.

Apesar de o artigo mencionado fazer alusão ao **salário mínimo**, entende-se que o mínimo de 30% (trinta por cento) não é apenas do salário mínimo, e sim do **salário contratual** para aqueles que percebem salário superior ao mínimo legal. Apesar de não ser uníssono tal posicionamento, mostra-se o mais correto, pois evita que um empregado, cujo salário é de R$ 10.000,00 (dez mil reais), receba quantia ínfima por mês em dinheiro e o restante em utilidades. É o que ocorreria em se adotando posicionamento diverso.

A respeito da divergência doutrinária, destacam-se os entendimentos de MAURÍCIO GODINHO DELGADO e AMAURI MASCARO NASCIMENTO. O entendimento externado por GODINHO[86] mostra-se no seguinte sentido: *"o primeiro critério aponta no sentido de que o montante salarial pago em utilidades não pode*

[85] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*, p. 215.

[86] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 678.

alcançar 70% do salário — caso o obreiro receba apenas, no total, o salário mínimo legal (art. 82, parágrafo único, CLT). Ou seja, quer a lei que o empregado receba, em pecúnia, pelo menos 30% do salário mínimo. O limite percentual mencionado, entretanto, reporta-se apenas ao salário mínimo. Ele não se calcula sobre parâmetros salariais superiores ao mínimo legal (nos casos de salários contratuais mais elevados serão respeitados também apenas os mesmos 30% do salário mínimo)".

Por sua vez, AMAURI MASCARO NASCIMENTO[87] afirma que *"(...) o salário não pode ser totalmente pago em utilidades. Pelo menos 30% do salário será pago em dinheiro. A regra emana de aplicação do disposto no art. 82, parágrafo único, da CLT, destinado ao salário mínimo mas aplicável aos salários contratuais, assim considerados os salários acima do mínimo"*. No mesmo sentido, SÉRGIO PINTO MARTINS[88] afirma que *"Por analogia, podemos dizer que 30%, no mínimo, do salário contratual necessariamente deverão ser pagos em dinheiro, sendo que os restantes 70% poderão ser pagos em utilidades"*.

Esse último entendimento mostra-se mais consentâneo com a regra que impede o pagamento integral em utilidades. Assegurar apenas 30% do salário mínimo em dinheiro, independentemente do valor contratado, por vezes, é aniquilar a utilidade do dinheiro.

A prática trabalhista demonstra que, na maioria das vezes, a empresa contrata o empregado por um valor fixo, por exemplo, R$ 5.000,00 (cinco mil reais), ofertando ao mesmo uma série de **utilidades**, mas efetua o pagamento de todos os direitos trabalhistas, fundiários e previdenciários tendo **por base apenas a quantia paga em pecúnia**. Assim, ao efetuar-se o pagamento do **INSS** e do **FGTS**, bem como das férias e de seu adicional apenas com base no valor de R$ 5.000,00, sonega direitos trabalhistas, pois o valor correto deve **englobar** também o **salário *in natura***, ou seja, o valor dos serviços e bens postos à disposição do obreiro.

Porém, em raras hipóteses, vistas especialmente em grandes e organizadas empresas, o empregado recebe uma quantia em pecúnia, acrescida de utilidades, as quais são **computadas** quando do pagamento de outros direitos (previdenciários e fundiários, em especial). Nessas situações, algumas utilidades possuem **valor máximo** a ser considerado, evitando-se situações em que o valor de uma única utilidade compreenda a quase totalidade do salário.

Dispõe o art. 458, § 3º, da CLT que *"a habitação e a alimentação fornecidas como salário-utilidade deverão atender aos fins a que se destinam e não poderão exceder, respectivamente, a 25% (vinte e cinco por cento) e 20% (vinte por cento) do salário-contratual"*.

Esses limites impedem que o empregador pague parcela ínfima em dinheiro e forneça **utilidades** em valor **superfaturado**. Poderia, por exemplo, o empregador pagar ao obreiro, que percebe salário mínimo, 30% daquele em dinheiro e conceder uma moradia no valor referente a 70% do salário mínimo. Tal situação é absurdamente **ilegal**, pois é ilusório pensar que um trabalhador que percebe salário mínimo utilize 70% de seu salário com moradia e os restantes 30% para **todos os demais gastos**.

---

[87] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 1063.

[88] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*, p. 218.

Por isso, o legislador impôs o limite de 25% com habitação e 20% com alimentação, pois são valores **módicos** e **razoáveis** para serem gastos com tais finalidades.

Porém, o entendimento sumulado pelo TST é no sentido de que o valor das utilidades deve ser **perquirido**, verificado conforme **valores reais e não presumidos**, quando o trabalhador receber quantia superior a **um salário mínimo**, ou como a lei se refere, salário-contratual, para diferenciá-lo do legal, que é o primeiro.

Nessas situações, poderá o empregador ofertar utilidades (bens e serviços) cujo valor seja superior a 25% do salário mínimo, como no caso da habitação, pois seria também ilusório pensar em apartamento de alto padrão, para um executivo, que representasse apenas 1/4 do salário mínimo. MAURÍCIO GODINHO DELGADO[89] nos ensina que *"(...) se o obreiro receber ganho salarial superior ao mínimo fixado em lei, seu salário* in natura *será calculado mediante a apuração do valor real da utilidade (Súmula 258, TST). Isso significa que o valor da utilidade não fica restrito ao parâmetro do salário mínimo (por exemplo, 25% do salário mínimo por um apartamento de 4 quatros em área residencial de uma grande metrópole), mas se funda em seu efetivo valor econômico"*.

Porém, mesmo apurando-se o **valor real** da utilidade, não poderá o empregador considerar o valor desta fora daqueles parâmetros do § 3º do art. 458 da CLT, sob pena de a utilidade ser muito superior ao valor pago em pecúnia, como o executivo que recebe um total salarial de R$ 10.000,00, sendo R$ 3.000,00 em dinheiro e R$ 7.000,00 por um imóvel de alto luxo. Nessa situação, a utilidade consome praticamente todo o salário do trabalhador. Verifique-se que se atentou para o mínimo de 30% em pecúnia. Mesmo assim, por não se ter respeitado o **máximo** para a utilidade *habitação*, o pagamento é **ilegal**.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DESPROVIMENTO. Não merece provimento o agravo de instrumento que tem por objetivo o processamento do recurso de revista, quando a decisão recorrida guarda conformidade com a jurisprudência do C. TST, consubstanciada na Súmula 364, I. Incidência da Súmula 333/TST e do art. 896, § 4º, da CLT. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO POR SHELL BRASIL S.A. VEÍCULO. SALÁRIO-UTILIDADE. **Se o veículo é fornecido pelo empregador para a prestação dos serviços, ainda que também seja utilizado pelo empregado para atividades particulares, não terá natureza salarial, não configurando, pois, salário *in natura*. Incide a Súmula n. 367 do C. TST**. Recurso de revista conhecido e provido. (AIRR e RR — 738544/2001.3, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 03.09.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 05.09.2008)

SÚMULA N. 259
TERMO DE CONCILIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Só por ação rescisória é impugnável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da CLT.

[89] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 679.

A **Súmula n. 259 do TST**, que analisa o cabimento da **ação rescisória** para desconstituição de **termo de conciliação**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Sabe-se que o processo trabalhista pode ser extinto sem resolução do mérito, quando, pela terminologia aplicada ao ramo trabalhista, o feito é **arquivado**, ou extinto com resolução do mérito, respectivamente, nos termos dos arts. **267 e 269 do CPC**.

Prevê o art. 269, III, do CPC que a **transação** (também denominada *conciliação)* é uma das modalidades de extinção **com resolução** do mérito, tendo importância ímpar no processo trabalhista.

A súmula em comento faz menção expressa ao **art. 831 da CLT**, cuja redação é a seguinte: *"A decisão será proferida depois de rejeitada pelas partes a proposta de conciliação. Parágrafo único: No caso de conciliação, o termo que for lavrado valerá como decisão irrecorrível, salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas"*.

O texto legal faz menção à decisão, que será proferida depois de rejeitada pelas partes a proposta de **conciliação**, pois o rito processual trabalhista possui uma peculiaridade: existe previsão legal (arts. 846 e 850) para a formulação de **duas propostas de conciliação obrigatórias**. Assim, o juiz do trabalho está **obrigado** a buscar a conciliação das partes no **início** da audiência (art. 846), bem como **após as alegações finais** (art. 850), sob pena de **nulidade** do processo. A jurisprudência abrandou a regra, afirmando que a ausência da **segunda** tentativa de conciliação é que importa **nulidade**.

Analisando o art. 831 da CLT, percebe-se que a decisão (sentença) que **homologar** o **acordo** apresentado pelas partes, independentemente de ter sido firmado nos autos ou extra-autos, será **irrecorrível**. Tal fato ocorre pela **ausência de interesse recursal** das partes, pois a homologação tão somente tornou jurisdicional o entendimento havido entre as partes. Se não há **sucumbência**, pois a sentença apenas reconheceu o que foi convencionado, não há interesse recursal. Porém, como a **Previdência Social** não participa do ato jurídico, que se dá unicamente entre reclamante e reclamado, poderá haver **recurso** contra a decisão que homologar o acordo, pois poderá o Instituto de Previdência entender que o acordo firmado fere normas de direito material que, em verdade, serve para evitar o pagamento de **parcelas previdenciárias**.

Por muitos anos tornou-se prática na Justiça do Trabalho a formulação de acordos *sem reconhecimento do vínculo de emprego*, porém, com o pagamento de todas as verbas inerentes a uma **relação de emprego**, tais como aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3, horas extraordinárias, adicionais etc. Diante de tal quadro, o INSS passou a utilizar-se de **embargos de declaração** para sanar a **contradição** existente, qual seja, a ausência de reconhecimento de vínculo de emprego com o pagamento de verbas típicas dessa relação. O desprovimento dos embargos de declaração acarretava a interposição de recurso ordinário e demais recursos à disposição do Instituto.

É certo que as partes não podem recorrer se houver a homologação do acordo da forma como foi apresentado. Claro que, se houver qualquer **vício** processual ou material quando da homologação, poderão as partes interpor recursos, pois, diante de um ***error in judicando*** ou de um ***error in procedendo***, possuem interesse recursal.

Porém, se não houver qualquer dos vícios já referidos, somente caberá, sob a ótica do Tribunal Superior do Trabalho, a ***ação rescisória***, disciplinada no art. 836 da CLT, bem como nos arts. 485 a 495 do CPC e nos Regimentos Internos dos Tribunais, que podem disciplinar o procedimento de forma diversa.

Ocorre que, apesar do TST entender pelo cabimento da ação rescisória, não se mostra essa a melhor ideia sobre o tema. Na hipótese da súmula, se o termo de conciliação (ato jurídico) for viciado, deverá ser ajuizada a **ação anulatória** do **art. 486 do CPC**, pois não se está atacando o **ato processual** que **homologou** o pedido, e sim o **ato jurídico** apresentado pelas partes, que poderá estar acoimado, por exemplo, por um **vício de consentimento** (coação, dolo etc.) ou de forma.

Dispõe o art. 486 do CPC que *"Os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil"*.

NELSON NERY JÚNIOR,[90] ao analisar a **Súmula n. 259**, destaca que, *"Com a devida vênia, o termo de conciliação de que trata a CLT 831 par. ún. tem natureza jurídica de transação, motivo por que a ele se aplicam as regras de impugnação dos negócios jurídicos em geral, vale dizer, é atacável por meio de ação anulatória do CPC 486 e não da rescisória do CPC 485"*.

Ademais, esclarece o mesmo autor que *"o vício não é da sentença, mas do negócio jurídico que foi por ela homologado. Assim, é anulável esse negócio jurídico de transação, seguindo-se o regime jurídico da anulabilidade do CC, com o sistema processual do CPC 486"*.

Assim, apesar do entendimento contrário da melhor doutrina processual, o TST entende que é cabível a **ação rescisória**, a ser ajuizada no prazo máximo de **2 (dois) anos do trânsito em julgado**, de competência de tribunal e mediante o **depósito prévio** de 20% sobre o valor da causa, conforme o *novel* art. 836 da CLT.

O **inc. IV da Súmula n. 298 do TST** parece ter prejudicado o entendimento exposto na súmula sob comento, tendo em vista afirmar que: *"A sentença meramente homologatória, que silencia sobre os motivos de convencimento do juiz, não se mostra rescindível, por ausência de prequestioamento"*. Esse é o entendimento correto, que importa afirmar o cabimento de **ação anulatória**, e não rescisória, conforme anteriormente fundamentado.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ACORDO JUDICIAL. QUITAÇÃO DE TODAS AS PARCELAS DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO. DANOS MORAIS. ABRANGÊNCIA. SÚMULA 259/TST. APLICABILIDADE. **A quitação judicial de todas as parcelas oriundas do extinto contrato de trabalho traduz-se em coisa julgada material, impedindo nova discussão em juízo acerca de verbas não adimplidas no curso da relação de emprego. Somente por ação rescisória poderia o Autor desconstituir o acordo homologado. Súmula 259/TST**. Agravo desprovido. (A-AIRR — 1499/2006-028-15-40.4, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 11.03.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 20.03.2009)

[90] NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 10. ed. São Paulo: RT, 2008. p. 791.

SÚMULA N. 260
SALÁRIO-MATERNIDADE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

No contrato de experiência, extinto antes do período de 4 (quatro) semanas que precede ao parto, a empregada não tem direito a receber, do empregador, o salário-maternidade.

A **Súmula n. 260 do TST**, relacionada ao recebimento de **salário-maternidade** em **contrato de experiência**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula, editada pelo TST no ano de 1986, não mais se adéqua às normas constantes da Lei n. 8.213/91, que regulamenta os benefícios previdenciários pagos pelo INSS, entre eles, o **salário-maternidade**, nos arts. 71 e seguintes daquela legislação.

Atualmente, o salário-maternidade é pago a todas as trabalhadoras urbanas, rurais, avulsas e domésticas, pelo período de **120 (cento e vinte) dias**, *"com início 28 dias antes e término 91 dias depois do parto, podendo ser aumentado de mais duas semanas os períodos de repouso anterior e posterior ao parto, mediante atestado médico específico (art. 93, caput c/c § 3, RPS)"*.[91]

Não importa o tipo de vínculo havido entre empregador e empregada gestante, se de prazo **determinado** (contrato de experiência, por exemplo) ou **indeterminado**, pois os fatos geradores do benefício são **parto, aborto não criminoso e adoção ou guarda** judicial para fins de adoção.

O valor do benefício, para a empregada, será igual à **remuneração integral do mês de afastamento**, não estando sujeito ao limite máximo do salário-de-contribuição, conforme julgamento proferido nos autos da ADI n. 1.946-5/DF.

Apesar de ser considerado um **benefício previdenciário**, o pagamento dos valores à empregada será realizado **diretamente** pelo empregador, que **compensará** com o INSS em relação a outros valores devidos.

SÚMULA N. 261
FÉRIAS PROPORCIONAIS. PEDIDO DE DEMISSÃO. CONTRATO VIGENTE HÁ MENOS DE UM ANO (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado que se demite antes de complementar 12 (doze) meses de serviço tem direito a férias proporcionais.

A **Súmula n. 261 do TST**, que relaciona as **férias proporcionais** ao pedido de demissão do obreiro, cujo contrato possui **menos de um ano**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

[91] BRAGANÇA, Kerlly Huback. *Resumo de direito previdenciário*, p. 115.

O entendimento exposto na súmula em comento tão somente demonstra que as férias proporcionais somente não são recebidas caso a **demissão** se dê por **justa causa**. Nas rescisões do contrato de trabalho **sem justa causa**, **rescisão indireta** ou **pedido de demissão**, são devidos os valores correspondentes às férias, de acordo com o prazo do extinto contrato de trabalho. Sabe-se que a cada período **superior a 15 dias**, tem o empregado direito a **1/12 de férias proporcionais**. Assim, se o pacto laboral encerrou-se após oito meses, serão devidos 8/12 de férias proporcionais, lembrando-se de que, em qualquer espécie de férias (proporcionais, simples ou em dobro), também deverá ser pago o **adicional de 1/3**, previsto na CRFB/88, art. 7º, XVII, que assim dispõe: *"gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal"*.

Assim, independentemente do contrato contar com mais ou menos de 12 (doze) meses, fará jus ao recebimento da parcela. Como frisado, somente perderá a remuneração em caso de **justa causa** ou, nos termos da **Súmula n. 14 do TST**, em havendo **culpa recíproca**, receberá 50% do valor, acrescido, sempre, do adicional constitucional de 1/3.

> RECURSO DE REVISTA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. EMPREGADO QUE SE DEMITE ANTES DE COMPLETAR UM ANO DE SERVIÇO. SÚMULA 261 DO C. TST. **Nos termos da jurisprudência consolidada desta Corte, o empregado que se demite antes de completar 12 (doze) meses de serviço tem direito a férias proporcionais. (Súmula 261/TST)**. A tal modo, estando a decisão regional contrária à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho, deve ser provido o recurso de revista, para se garantir à empregada o pagamento da parcela. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 1130/2005-433-02-00.5, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 26.09.2007, 3ª Turma, Data de Publicação: 19.10.2007)

SÚMULA N. 262
PRAZO JUDICIAL. NOTIFICAÇÃO OU INTIMAÇÃO EM SÁBADO. RECESSO FORENSE
(incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 209 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Intimada ou notificada a parte no sábado, o início do prazo se dará no primeiro dia útil imediato e a contagem, no subsequente. (ex-Súmula n. 262 — Res. 10/1986, *DJ* 31.10.1986)

II — O recesso forense e as férias coletivas dos Ministros do Tribunal Superior do Trabalho (art. 177, § 1º, do RITST) suspendem os prazos recursais. (ex-OJ n. 209 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

A **Súmula n. 262 do TST**, referente à contagem do prazo quando a **notificação** ou **intimação** é realizada aos **sábados**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 209 da SBDI-1 do TST**.

O entendimento consubstanciado na súmula em análise reflete o conteúdo do **art. 240, parágrafo único, do CPC**, porém, trata de forma mais didática e adapta a

matéria aos termos usualmente utilizados no processo do trabalho, tais como a diferença entre *início do prazo* e *início da contagem do prazo*, já vista nos comentários à **Súmula n. 1 do TST**.

Dispõe o parágrafo único do art. 240 do CPC que: *"As intimações consideram-se realizadas no primeiro dia útil seguinte, se tiverem ocorrido em dia em que não tenha havido expediente forense"*.

Assim, adequando-se ao entendimento da súmula, se a parte for **notificada** no **sábado**, dia em que não há expediente forense, considerar-se-á notificada na **segunda-feira**, se este for dia **útil**, por ser o primeiro, iniciando-se a contagem na **terça-feira**, pois se aplica a regra geral do art. 184 do CPC, que **exclui** da contagem o **primeiro** dia, ou seja, o dia em que é realizada a notificação. No caso em apreço, esse dia é, por presunção, segunda-feira, ou o primeiro dia útil seguinte ao sábado.

Quando dos comentários à **Súmula n. 1 do TST**, afirmou-se que *"Resta diferenciar início do prazo e início da contagem do prazo. Este último dá-se no primeiro dia útil seguinte ao início do prazo, seguindo-se a regra inserta nos artigos 775 da CLT e 184 do CPC. Aquele afirma que 'os prazos estabelecidos neste Título contam-se com exclusão do dia do começo e inclusão do dia do vencimento, (...)'. O dispositivo do Código de Processo Civil possui redação praticamente idêntica.*

Neste ponto há que se destacar a OJ n. 146 da SBDI-2, que afirma: 'A contestação apresentada em sede de ação rescisória obedece à regra relativa à contagem de prazo constante do art. 774 da CLT, sendo inaplicável o art. 241 do CPC'.

Assim, de forma a exemplificar, se o reclamante for notificado no dia 02.02.09 (segunda-feira) para, em cinco dias, impugnar documento juntado aos autos pelo reclamado, o início do prazo será no próprio dia 02.02.09, sendo que o início da contagem do prazo será dia 03.02.09.

Acaso expedida notificação postal ao reclamado em 06.04.2009 (segunda-feira), o início do prazo será dia 08.04.2009 (quarta-feira), sendo o início da contagem do prazo dia 09.04.2009 (quinta-feira). Tal fato explica-se pela aplicação da Súmula 16 do TST, a ser ainda analisada em profundidade, que cria uma presunção relativa de recebimento da comunicação postal no prazo de 48 horas. Entende o TST, nos termos da súmula pré-citada, que 'presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário'".

Com relação ao inc. II, obtido com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 209 da SBDI-1**, tem-se que, nos períodos descritos (**recesso forense e férias coletivas** dos Ministros), os prazos recursais encontram-se **suspensos**, ou seja, não são contados, sendo, porém, **considerados** os dias **iniciados** antes do recesso ou férias coletivas.

O **recesso forense** da Justiça do Trabalho ocorre no período de **20 de dezembro a 6 de janeiro**.

Apesar de a súmula fazer menção ao art. 177, § 1º, do RITST, a Resolução Administrativa n. 1295 do TST aprovou o novo Regimento Interno, sendo que a matéria, que antes se encontrava no artigo referido, hoje encontra-se no **art. 183**, em seus dois

parágrafos, cuja redação segue: *"Art. 183. A contagem dos prazos no Tribunal será feita segundo as normas estabelecidas nas leis processuais, aplicáveis ao processo do trabalho, ainda que se trate de procedimento administrativo. § 1º O recesso forense e as férias coletivas dos Ministros suspendem os prazos recursais. § 2º Nos casos deste artigo, os prazos começam ou continuam a fluir no dia de reabertura do expediente forense"*.

Nos termos do Regimento Interno do TST, os prazos recursais são **suspensos** quando do **recesso forense** e **férias coletivas dos Ministros**, fazendo com que o prazo recursal já iniciado seja contado pelo que lhe falta quando do término do período de recesso ou férias. Assim, se já contados 2 (dois) dias do prazo recursal, no retorno aos trabalhos judiciários serão contados os 6 (seis) dias restantes, pois o referido prazo, em regra, diante das disposições da Lei n. 5.584/70, é de 8 (oito) dias.

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DESPACHO DENEGATÓRIO ALICERÇADO NA INTEMPESTIVIDADE DO APELO. EQUÍVOCO. **Demonstrado pela reclamada o equívoco na apreciação do pressuposto referente à tempestividade do agravo de instrumento, porquanto verificado que a publicação do r. despacho denegatório do recurso de revista deu-se no dia 25.11.2006, sábado, devendo, portanto, incidir o item I da Súmula 262/TST quanto ao início e contagem do prazo recursal, verifica-se que a interposição em 05.12.2006 ocorreu de forma tempestiva. Recurso de agravo provido para afastar o óbice imposto pelo r. despacho à fl. 148 e, em consequência, analisar o agravo de instrumento**. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HORAS *IN ITINERE*. A e. Corte *a quo* não aplicou o Acordo Coletivo que desconsiderava as horas de percurso ao fundamento de que a prova demonstrou que, relativamente ao reclamante, não havia transporte público regular, fato que desconstituía a previsão normativa de que o trecho seria servido por transporte público. Nesse contexto, as alegações da reclamada não merecem apreciação nesta instância recursal, a teor da Súmula 126/TST, porquanto seria necessário rever as cláusulas coletivas, a fim de se concluir pela existência, ou não, de transporte regular no caso do reclamante. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. O e. Tribunal Regional entendeu que as alegações da reclamada acerca de previsão específica para o trabalhador rural constituía inovação recursal. Desse modo, inviável a análise do recurso de revista alicerçado em denúncia de normas que dispõem sobre alegações tidas como inovatórias. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (A-AIRR — 212/2005-241-06-40.3, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 27.02.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 07.03.2008)

SÚMULA N. 263
PETIÇÃO INICIAL. INDEFERIMENTO. INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA DEFICIENTE (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Salvo nas hipóteses do art. 295 do CPC, o indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação ou não preencher outro requisito legal, somente é cabível se, após intimada para suprir a irregularidade em 10 (dez) dias, a parte não o fizer.

A **Súmula n. 263 do TST**, relativa à **emenda da petição inicial**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A redação original, datada de 1986, não fazia a ressalva ao art. 295 do CPC, versando apenas que *"O indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação ou não preencher outro requisito legal, somente é cabível se, após intimada para suprir a irregularidade em dez dias, a parte não o fizer"*.

Como se sabe, o processo do trabalho possui como uma de suas peculiaridades a ***informalidade***, ideal que o legislador e os aplicadores do Direito do Trabalho continuam a perseguir, de forma a imprimir maior **celeridade** aos feitos trabalhistas.

Não seria diferente quando o assunto é *correção de vícios na petição inicial*. O sistema processual prevê uma série de situações que levam ao ***indeferimento da petição inicial***, descritas no art. 295 do CPC. Porém, antes de se indeferir a inicial, deve-se dar oportunidade à parte autora de consertar o vício, ou seja, **emendá-lo**, nos exatos termos do art. 284 do CPC.

Maior razão existe no processo trabalhista para se buscar, antes do indeferimento, a emenda da inicial, pois admite-se, nos termos do art. 791 da CLT, o ***jus postulandi***, que é a possibilidade que os litigantes têm de apresentarem-se no processo **sem advogado**, seja como autor, seja como réu.

O artigo mencionado dispõe que *"Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final"*. Assim, dentro da competência da Justiça do Trabalho, o que exclui a interposição de Recurso Extraordinário para o STF, não há necessidade de **representação por advogado**, apesar de mostrar-se a contratação de profissional comum e prudente.

Além disso, também é possível a redução a termo de reclamação trabalhista oral, nos moldes do art. 840, § 2º, da CLT, o que representa dizer que eventual vício na inicial não poderá ser imputado à parte, e sim ao servidor que reduziu a termo as declarações do autor.

Assim, a possibilidade de ajuizamento de uma inicial por um trabalhador, sem advogado e sem conhecimentos jurídicos, bem como a previsão de **reclamação verbal**, faz com que se interprete as normas processuais de forma a não prejudicar o direito material do demandante. Por isso, havendo possibilidade de o vício ser **sanado**, deverá o magistrado de conceder à parte autora o **prazo de 10 dias para emenda da inicial**. Aliás, é bom que se frise que o magistrado, observando-se os preceitos da economia processual, tem o **dever**, e não a faculdade, de determinar a intimação do autor para proceder à emenda da inicial. Tal fato é demonstrado facilmente por meio da leitura do art. 284 do CPC, que traz o verbo *determinar* no imperativo, aduzindo que o juiz *determinará* a emenda, no prazo de 10 dias. Caso não atendida a intimação, o processo será **arquivado**, ou seja, será **extinto sem resolução do mérito**, ante o indeferimento, nos termos dos arts. 295 e 267, ambos do CPC.

Se ausente algum documento indispensável à propositura da demanda, conforme o art. 283 do CPC, a emenda servirá para que o autor junte, mesmo que *a posteriori*, a referida prova.

Por fim, ressaltando a importância da nova redação da súmula, empreendida pela Resolução n. 121/2003 do TST, existem hipóteses em que não resta qualquer outra alternativa ao magistrado a não ser o **indeferimento** da petição inicial.

Exemplificativamente, se o magistrado constata que uma das partes é **ilegítima**, ou que carece de **interesse processual**, o feito deve ser, **obrigatoriamente**, extinto sem resolução do mérito. Da mesma forma ocorrerá quando o pedido for juridicamente impossível.

Em suma, havendo possibilidade de se aproveitar a inicial, por meio da emenda, deverá o magistrado intimar o autor nos termos do art. 284 do CPC.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. 1. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. Quando a decisão se mostra bem lançada, com estrita observância das disposições dos arts. 93, IX, da Constituição Federal, 458 do CPC e 832 da CLT, não se cogita de nulidade, por negativa de prestação jurisdicional. 2. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. **De acordo com a redação da Súmula 263 desta Corte, o entendimento consagrado no referido verbete sumular não se aplica na hipótese em que constatada a inépcia da petição inicial**. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR — 32617/2002-900-01-00.2, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 17.12.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 27.02.2009)

SÚMULA N. 264
HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

A **Súmula n. 264 do TST**, atinente à **base de cálculo da hora extraordinária**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A base de cálculo para fins de pagamento das horas extraordinárias, também denominadas ***horas suplementares***, não é restrito apenas ao **salário-base**, pois engloba outras **parcelas de natureza salarial**, conforme enunciado firmado pelo TST.

Isso significa que não basta verificar o salário-base e dividir pelo número de horas trabalhadas no mês, pois, nessa hipótese, a base de cálculo não estaria compreendendo outras parcelas salariais.

Assim, se o empregado receber, por exemplo, adicional de insalubridade, periculosidade, noturno, gratificações etc., esses valores deverão ser **considerados para fim de cálculo** do valor da hora normal, acrescendo-se o percentual de trabalho extraordinário, que após a CRFB/88 passou a ser, no **mínimo**, de 50% (cinquenta por cento).

Exemplificando, considere-se um trabalhador que labora a jornada-padrão da CRFB/88, percebendo mensalmente a quantia de R$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais). O divisor de horas nessa hipótese é 220, o que significa dizer que o valor da

hora normal do empregado é R$ 10,00 (dez reais). Por sua vez, o valor da hora extra é de R$ 15,00 (quinze reais), considerando-se o adicional de 50% (cinquenta por cento).

Porém, se o empregado, além dos R$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais), perceber R$ 440,00 (quatrocentos e quarenta reais) a título de adicionais ou gratificações, considerar-se-á o valor global (R$ 2.640,00) para fins de cálculo, redundando no valor de R$ 12,00 (doze reais) para a hora normal e, no mínimo, R$ 18,00 (dezoito reais) para a hora extraordinária.

A **inclusão** das demais parcelas de **natureza salarial** na base de cálculo faz com que o trabalho duplamente desgastante, por exemplo, em local insalubre e acima da jornada normal, seja **remunerado adequadamente**, demonstrando que o trabalho extraordinário em local insalubre deve ser melhor pago do que aquele realizado em sobrejornada, contudo, em ambiente desprovido de qualquer agente nocivo.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Tendo o Tribunal Regional expressamente consignado os motivos que embasaram sua decisão, não se tem por caracterizada a negativa de prestação jurisdicional ensejadora da decretação de nulidade. Incólumes os arts. 93, IX, da Carta Política, 832 da CLT e 458 do CPC. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. HORAS EXTRAS. CONFISSÃO REAL. SÚMULA 264/TST. **Não implica julgamento *extra petita*, tampouco ofensa ao devido processo legal, a aplicação do verbete sumular, consectário lógico do entendimento de que a remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa (Súmula 264/TST), notadamente reconhecido o trabalho em regime de sobrejornada, forte na confissão real do preposto. Incólumes os arts. 128, 293, 348, 350 e 460 do CPC, e 5º, LIV e LV, da Carta Magna**. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 73/2003-021-01-40.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 265
ADICIONAL NOTURNO. ALTERAÇÃO DE TURNO DE TRABALHO. POSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno.

A **Súmula n. 265 do TST**, referente à **alteração do turno** de trabalho, do noturno para o diurno, com a consequente **perda do adicional**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A matéria versada na súmula é de fácil entendimento, porém, passa pela análise de algumas premissas.

Em primeiro lugar, previsto no art. 468 da CLT, o princípio da ***inalterabilidade contratual lesiva*** impede que o empregador altere as condições (cláusulas) contratualmente

estabelecidas, **unilateralmente**, gerando **prejuízos** para o empregado. O texto legal invocado destaca que *"(...) só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia"*.

A *inalterabilidade lesiva* é a **regra geral** que norteia o Direito do Trabalho, quando o tema é alteração do contrato firmado entre empregado e empregador. Percebe-se que as alterações **lesivas** não podem ocorrer mesmo por **mútuo consentimento**, pois estima-se que o empregado está consentindo com as alterações lesivas apenas para não perder o emprego. Assim, **presume-se**, desde já, viciado o **consentimento**.

Porém, ao lado do princípio referido, temos o ***jus variandi***, que é a possibilidade conferida ao empregador de realizar pequenas **mudanças** no contrato de trabalho, desde que não gerem **prejuízo** ao empregado. Considera-se que tais alterações encontram-se dentro do **poder de organização** do empregador.

Uma das alterações permitidas consta exatamente da súmula em comento. A alteração do turno **noturno para o diurno** é considerada **lícita**, apesar da **perda do adicional** noturno, de 20% sobre a hora normal, conforme art. 73 da CLT.

A alteração promovida pelo empregador, mesmo que de maneira **unilateral**, é considerada totalmente válida, **lícita**, por não importar qualquer prejuízo ao obreiro. A perda do adicional noturno não é considerada prejuízo ao empregado, pois esse valor apenas remunera o serviço realizado em condições **nocivas** à sua saúde. Em verdade, o trabalho noturno, assim como aquele desenvolvido em ambiente insalubre ou em atividade perigosa, não deveria existir, mas, por necessidade, é realizado.

Portanto, o trabalho diurno é mais **saudável** que o noturno, proporciona maior interação com a família e amigos do empregado, além do corpo humano ter sido "projetado" para trabalhar durante o dia e descansar à noite.

Outra alteração **lícita**, mesmo importando diminuição dos salários, encontra-se prevista no parágrafo único do art. 468 da CLT, que versa sobre a **reversão** ao cargo efetivo após a cessação da atividade em cargo de confiança, pois tal atividade, por óbvio, mostra-se apenas **transitória**, enquanto durar a *fidúcia* depositada naquele empregado.

> RECURSO DE REVISTA. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. O posicionamento desfavorável à recorrente não se confunde com a existência de lacuna na prestação jurisdicional. Apresentadas as razões de decidir, não prospera a alegação de ofensa aos arts. 93, IX, da Lei Maior; 458 do CPC; e 832 da CLT. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA. A Corte de origem decidiu, em conformidade com o item I da Súmula 372/TST, *verbis*: percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. Deferimento

> em consonância com a Súmula 219/TST e a OJ 304/SDI-I do TST. Revista não conhecida, nos tópicos. ADICIONAL NOTURNO. SUPRESSÃO. ALTERAÇÃO. TURNO DE TRABALHO. **Consoante jurisprudência do TST, não constitui alteração contratual lesiva a perda do direito ao adicional noturno em decorrência da transferência do empregado para o período diurno de trabalho. Incidência da Súmula 265/TST. Revista conhecida e provida, no tema**. (RR — 25655/2002-900-12-00.9, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 20.05.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 12.06.2009)

SÚMULA N. 266
RECURSO DE REVISTA. ADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A admissibilidade do recurso de revista interposto de acórdão proferido em agravo de petição, na liquidação de sentença ou em processo incidente na execução, inclusive os embargos de terceiro, depende de demonstração inequívoca de violência direta à Constituição Federal.

A **Súmula n. 266 do TST**, que se refere ao cabimento do recurso de revista em **execução de sentença**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A **Súmula n. 210 do TST**, já devidamente comentada, foi revista pela súmula sob comento, que aproximou a redação ao que dispõe **o art. 896, § 2º, da CLT**. A redação da súmula cancelada dizia que *"a admissibilidade do recurso de revista contra acórdão proferido em execução de sentença depende de demonstração inequívoca de violação direta à Constituição Federal"*.

A atual súmula tem por vantagem **especificar** que o acórdão proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho, em processo de execução, decorre do **julgamento de agravo de petição**, que é um recurso utilizado tão somente no processo de execução trabalhista, previsto no art. 897, *a,* da CLT.

Assim, qualquer decisão proferida pelo juiz do trabalho, em sede de processo de execução, podendo também ser em sede de embargos de terceiro, poderá ser desafiada por **agravo de petição**. Do julgamento deste recurso, pelo TRT, somente será admitido o recurso de revista quando o recorrente demonstrar *"ofensa direta e literal à Constituição Federal"*. Logo, não caberá recurso de revista por **divergência jurisprudencial** ou por **violação à lei federal**.

O § 2º do art. 896 da CLT prevê que *"das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho ou por suas Turmas, em execução de sentença, inclusive em processo incidente de embargos de terceiro, não caberá Recurso de Revista, salvo na hipótese de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal"*.

Optou o legislador por **restringir** o cabimento deste recurso de **natureza extraordinária**, para imprimir maior **celeridade** à execução trabalhista, uma vez que o recurso de revista já pôde ser interposto no processo de conhecimento, conforme *caput* do art. 896 da CLT.

AGRAVO DE INSTRUMENTO — PROCESSO DE EXECUÇÃO — COISA JULGADA INTACTA. **Por se tratar de processo de execução, a admissibilidade da revista é mais restrita, exigindo-se violação direta e literal da norma constitucional (Súmula 266/TST). No caso, o Regional respeitou a coisa julgada, uma vez que a prescrição não foi declarada pela sentença, que transitou em julgado quanto a esta questão. Portanto, não se vislumbra ofensa direta e literal ao art. 5º, XXXVI, nem tampouco ao art. 7º, XXIX, ambos da Constituição Federal de 1988**. Agravo improvido. (AIRR — 49592/2002-902-02-40.8, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 08.06.2005, 5ª Turma, Data de Publicação: 24.06.2005)

SÚMULA N. 267
BANCÁRIO. VALOR DO SALÁRIO-HORA. DIVISOR (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário sujeito à jornada de 8 (oito) horas (art. 224, § 2º, da CLT) tem salário-hora calculado com base no divisor 240 (duzentos e quarenta) e não 180 (cento e oitenta), que é relativo à jornada de 6 (seis) horas.

A **Súmula n. 267 do TST**, relacionada ao **divisor** para o salário-hora do **bancário** submetido à jornada de trabalho de 8 (oito) horas diárias, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Hoje a matéria encontra-se disciplinada integralmente pela **Súmula n. 343 do TST**, que reviu o entendimento exposto na súmula sob comento, gerando, por consequência, o seu cancelamento.

A redação da Súmula n. 343 é a seguinte: *"O bancário sujeito à jornada de 8 (oito) horas (art. 224, § 2º, da CLT), após a CF/1988, tem salário-hora calculado com base no divisor 220 (duzentos e vinte), não mais 240 (duzentos e quarenta)"*.

O atual entendimento do TST coaduna-se com a CRFB/88, pois esta, em seu art. 7º, XII, prevê jornada de, no máximo, 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) semanais. Com isso, a **divisão** das 44 horas semanais pelos 6 dias de trabalho da semana (segunda à sábado) gera uma **média diária** de 7,33 horas por dia, que, multiplicada por **30 dias**, dá o total de **220 horas**, e não mais 240 horas, conforme entendimento anterior à CRFB/88. Mais comentários acerca da matéria serão expostos quando da análise da **Súmula n. 343 do TST**.

SÚMULA N. 268
PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. AÇÃO TRABALHISTA ARQUIVADA (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A ação trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição somente em relação aos pedidos idênticos.

A **Súmula n. 268 do TST**, relacionada à **interrupção da prescrição**, mesmo tendo sido **arquivada** a reclamação trabalhista, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Uma vez mais o TST editou súmula a respeito de tão delicado tema de Direito do Trabalho. A **prescrição** trabalhista, que retira do obreiro a **exigibilidade** de um direito material, encontra-se regulamentada no **art. 7º, XXIX, da CRFB/88**, que diz ser direito dos trabalhadores *urbanos* e *rurais* *"ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho"*.

Assim, a ação trabalhista deve ser ajuizada nos prazos referidos. Se ajuizada **durante** o contrato de trabalho, o que é raro, mas pode ocorrer, poderão ser exigidos os direitos trabalhistas de até **cinco anos**. Sendo ajuizada a demanda **após a cessação** do contrato de trabalho, poderão ser exigidos os direitos trabalhistas no mesmo período de cinco anos, desde que o ajuizamento se dê em **até 2 anos do término**, sob pena de não se poder exigir qualquer verba.

O ajuizamento da ação trabalhista acarreta a **interrupção** da prescrição, ou seja, o prazo para de ser contado naquele dia. O sistema é um tanto quanto diferente do processo civil, pois prescreve o art. 219 do CPC que a **interrupção** da prescrição **retroagirá** à data do ajuizamento, quando realizada a citação do réu. Não se fala em *retroação quando da citação* do reclamado, pois no processo do trabalho a notificação (citação) é **automática**, não dependendo de despacho judicial, sendo realizada por **servidor** da Justiça do Trabalho.

Na *interrupção* da prescrição, segundo MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[92] há uma *"(...) explícita ação da parte beneficiada pela interrupção prescricional. Por essa razão, em face de mostrar-se o titular do direito alerta e interessado na preservação de seu direito, a legislação confere largo efeito à conduta interruptiva, restituindo ao credor, por inteiro, o prazo prescricional em curso. A contagem do prazo recomeça, assim, de maneira geral, desde a data do ato de interrupção"*.

De acordo com o art. 202, I, do Código Civil brasileiro, *"a interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á: I — por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual"*.

Adequando-se a norma civilista ao processo do trabalho, chega-se ao entendimento que o TST estampou na súmula sob comento. Como foi dito, não há **despacho** determinando a **notificação** no processo do trabalho. Assim, considera-se **interrompida** a prescrição com o mero **ajuizamento** da demanda trabalhista.

Além disso, independentemente de a demanda ser **arquivada**, seja por desistência, ausência do reclamante à audiência inaugural ou qualquer outra hipótese, sendo a segunda a mais comum, haverá por **interrompida** a prescrição. O fato que determina a interrupção é objetivo, qual seja, o ajuizamento, independentemente do resultado do processo — se julgado o mérito ou não — para se aferir se houve ou não interrupção.

Porém, buscando evitar artifícios das partes, o TST reformulou a redação, que se mostrava bastante simplória, destacando a importância dos pedidos formulados na inicial.

---

[92] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 238.

A **redação anterior da Súmula n. 268** previa que "a *demanda trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição*". Utilizando-se de tal redação, as partes ajuizavam nova reclamação trabalhista, trazendo **novos pedidos** que não foram formulados na primeira, arquivada, alegando que a prescrição havia se interrompido. Porém, para os pedidos não insertos na inicial da primeira demanda, já havia se **consumado a prescrição**.

Por isso, o TST fez questão de inserir que a prescrição restará interrompida "*somente em relação aos pedidos idênticos*". Se o magistrado trabalhista, ao analisar a petição inicial, já tiver condições de saber que determinados pedidos não foram formulados na primeira demanda e que, portanto, não houve interrupção, se estiverem prescritos, poderá, desde logo, reconhecer da matéria, **de ofício**, nos termos do *novel* art. 219, § 5º, do CPC, que prescreve: *"O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição"*.

> AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA — INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 268 DO TST — BANCÁRIO. HORAS EXTRAS. CARGO DE CONFIANÇA. ÓBICE DA SÚMULA 102, I, DO TST. Não merece reparos a decisão monocrática que denegou seguimento ao Agravo de Instrumento. **O acórdão regional, quanto à interrupção da prescrição reconhecida, encontra-se em conformidade com entendimento pacificado desta corte, consubstanciado na Súmula 268 do TST, enquanto que a pretensão do Agravante, no que se refere à configuração do exercício da função de confiança, encontra óbice na Súmula 102, I, do TST**. Agravo a que se nega provimento. (A-AIRR — 5938/2006-016-09-40.0, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 269
DIRETOR ELEITO. CÔMPUTO DO PERÍODO COMO TEMPO DE SERVIÇO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego.

A **Súmula n. 269 do TST**, relacionada à **eleição** do empregado como **diretor** e ao cômputo desse período como tempo de serviço, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A análise da matéria disciplinada na presente súmula passa, obrigatoriamente, pelo conhecimento de algumas premissas básicas, em especial, sobre a **suspensão** e **interrupção** do contrato de trabalho.

O entendimento sumulado pelo TST refere-se à ***suspensão*** *do contrato de trabalho*, situação jurídica em que **não são produzidos quaisquer dos efeitos** advindos do contrato, ou seja, período em que não são pagos salários, não é contado o tempo de serviço e não é exigido qualquer trabalho do empregado.

Segundo SÉRGIO PINTO MARTINS,[93] de forma sucinta e didática, *"a suspensão envolve a cessação temporária e total da execução e dos efeitos do contrato de trabalho"*. IVES GANDRA DA SILVA MARTINS FILHO[94] informa que a suspensão do contrato é a *"paralisação total do contrato de trabalho, sem rompimento da relação de emprego"*, tendo por principais efeitos: *"o empregador não paga salários; o empregado não presta serviços; não é computado esse período como tempo de serviço"*.

Por sua vez, a *interrupção do contrato de trabalho* é entendida por SÉRGIO PINTO MARTINS[95] como a hipótese em que *"(...) há a cessação temporária e parcial dos efeitos do contrato de trabalho"*. RENATO SARAIVA[96] ensina que *"a interrupção do contrato de trabalho ocorre quando o empregado suspende a realização dos serviços, mas permanece recebendo normalmente sua remuneração, continuando o empregador com todas as obrigações inerentes ao liame empregatício"*.

Assim, conclui-se que a suspensão é a ***cessação provisória e total*** dos efeitos do contrato de trabalho, sendo que, por sua vez, a interrupção caracteriza-se pela ***cessação provisória e parcial*** dos efeitos do contrato. A *cessação definitiva* do contrato ocorre com a rescisão, que pode ser sem justa causa, por justa causa, pedido de demissão, rescisão indireta, culpa recíproca, força maior etc.

A **Súmula n. 269 do TST** reconhece como sendo de ***suspensão*** o período em que o empregado exerce a função de **diretor** da empresa, salvo se permanecer a **subordinação** inerente à relação de emprego.

Entendeu o TST que o empregado, em regra, ao ser eleito para cargo de direção, perde a sua condição anterior de **subordinação**, pelo menos **provisoriamente**, razão pela qual passa a atuar de forma **subordinante**, respeitando-se os estatutos da empresa e as normas legais que embasam a sua atuação.

Tal ascensão faz com que o obreiro não seja, por um período, tratado como empregado, e sim como **órgão da empresa**, razão pela qual seu contrato de trabalho anterior é **suspenso**. Nasce, a partir da eleição, um liame de cunho **estatutário** entre o empregado, agora diretor, e a empresa, motivo pelo qual os direitos trabalhistas devidos (salário, gratificações, jornada de trabalho etc.) devem ser disciplinados conforme o estatuto da empresa, pois o vínculo agora formado não mais é regido pela CLT.

Porém, o próprio TST entendeu que tal regra não é **absoluta**, e sim relativa, pois, apesar de ocupar cargo de direção, pode o empregado manter a **subordinação** antes existente. Nessa hipótese, a relação de emprego, apesar de o obreiro ocupar um cargo superior, permanece inalterada, com a subordinação antes existente, razão pela qual não há que se falar em suspensão do contrato.

---

[93] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*, p. 319.

[94] MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Manual esquemático de direito e processo do trabalho*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 40.

[95] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*, p. 319.

[96] SARAIVA, Renato. *Direito do trabalho:* concursos públicos, p. 146-147.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SÓCIO E DIRETOR. ENQUADRAMENTO JURÍDICO COMO EMPREGADO OU NÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 126/TST. **O profissional contratado como diretor da entidade societária, sendo seu sócio, pode se enquadrar quer dentro de relação jurídica não empregatícia (caso assumindo poderes incompatíveis com a subordinação), quer no âmbito da relação de emprego (caso configurada a subordinação inerente ao art. 3º, *caput*, da CLT). Na primeira situação, o diretor será efetivo órgão da sociedade; na segunda, tenderá a ser mero ocupante de cargo de alta confiança. O específico enquadramento jurídico da situação fática examinada supõe o minucioso revolvimento do conjunto probatório dos autos — o que é vedado à Corte Superior (Súmula 126 do TST)**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 70/2003-104-03-40.0, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 15.10.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.10.2008)

SÚMULA N. 270
REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MANDATO EXPRESSO. AUSÊNCIA DE FIRMA RECONHECIDA (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 — Lei n. 8.952/1994

A ausência de reconhecimento de firma no instrumento de mandato — procuração — torna irregular a representação processual, impossibilitando o conhecimento do recurso, por inexistente.

A **Súmula n. 270 do TST**, atinente à **inadmissão** do recurso por ausência de **reconhecimento de firma na procuração**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em análise foi primeiramente cancelada por meio da Resolução n. 49/1995, por contrariar o **art. 38 do CPC**, reformado pela Lei n. 8.952/1994, que extirpou a necessidade de reconhecimento de firma nos instrumentos de mandato.

O art. 38 do CPC possuía a seguinte redação, da qual originou-se o entendimento sumulado pelo TST: *"A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, estando com a firma reconhecida, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber a citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso"*.

A atual redação, muito mais simples e informal, não mais requer o reconhecimento de firma, que certamente traria dificuldades para a maioria dos demandantes da Justiça do Trabalho, que não teriam condições de arcar com os custos cartorários do reconhecimento.

Com relação ao tema *mandato*, já foram tecidos os devidos comentários à **Súmula n. 164 do TST**, que reconhece a inadmissibilidade do recurso quando o subscritor da peça não possuir procuração nos autos, salvo no caso de **mandato tácito**, que se dá com o comparecimento do patrono à audiência.

Por fim, também relacionado ao tema, porém, ainda a ser analisada, a **Súmula n. 383 do TST** destaca que *"I — É inadmissível, em instância recursal, o oferecimento tardio de procuração, nos termos do art. 37 do CPC, ainda que mediante protesto por posterior juntada, já que a interposição de recurso não pode ser reputada ato urgente.*

(ex-OJ n. 311 da SBDI-1 — DJ 11.08.2003); II — Inadmissível na fase recursal a regularização da representação processual, na forma do art. 13 do CPC, cuja aplicação se restringe ao Juízo de 1º grau. (ex-OJ n. 149 da SBDI-1 — inserida em 27.11.1998)".

SÚMULA N. 271
SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Legítima é a substituição processual dos empregados associados, pelo sindicato que congrega a categoria profissional, na demanda trabalhista cujo objeto seja adicional de insalubridade ou periculosidade.

A **Súmula n. 271 do TST**, sobre a **substituição processual** em demanda, em que se reclama o pagamento de adicional de insalubridade ou periculosidade, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se em virtude de posicionamento do STF acerca da existência de **legitimação extraordinária** (substituição processual) quando o sindicato ajuíza demanda pleiteando direitos dos sindicalizados, nos termos do **art. 8º, III, da CRFB/88**.

A norma constitucional assegura que *"ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais e administrativas"*, o que significa dizer que um terceiro (sindicato), não detentor do direito material, poderá pleitear direito material alheio (pertencente aos empregados), pois autorizado por norma legal, conforme o **art. 6º do CPC**.

Inexiste qualquer dúvida sobre essa possibilidade, seja em demandas em que se requer adicional de insalubridade, periculosidade ou qualquer outro direito trabalhista.

Destaca-se que a **Súmula n. 310 do TST** também trata da matéria e foi cancelada. Sobre o tema, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[97] preleciona que *"(...) o Supremo Tribunal Federal vem decidindo que o art. 8, III, da CF confere às entidades sindicais o direito de atuar como substitutos processuais dos integrantes da categoria"*.

SÚMULA N. 272
AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DEFICIENTE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não se conhece do agravo para subida de recurso de revista, quando faltarem no traslado o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição de recurso de revista, a procuração subscrita pelo agravante, ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia.

[97] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 281.

A **Súmula n. 272 do TST**, relacionada às **peças** processuais necessárias à **formação do agravo de instrumento**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se em virtude da nova redação do **art. 897, § 5º, da CLT**, que assim prevê: *"Sob pena de não conhecimento, as partes promoverão a formação do instrumento do agravo de modo a possibilitar, caso provido, o imediato julgamento do recurso denegado, instruindo a petição de interposição: I — obrigatoriamente, como cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, da petição inicial, da contestação, da decisão originária, da comprovação do depósito recursal e do recolhimento das custas; II — facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis ao deslinde da matéria de mérito controvertida"*.

Aproxima-se bastante a CLT do CPC, que em seu art. 544, § 1º, destaca as peças necessárias à formação do **agravo de instrumento** interposto da **inadmissão** dos **recursos especial e extraordinário**.

Importante destacar que, admitido o agravo de instrumento e sendo esse provido, já poderá o relator iniciar o julgamento do **recurso inadmitido** na origem, por celeridade e economia processuais. Não há necessidade da subida dos autos do processo para julgamento.

SÚMULA N. 273
CONSTITUCIONALIDADE. DECRETOS-LEIS NS. 2.012/1983 E 2.045/1983 (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São constitucionais os Decretos-leis ns. 2.012/1983 e 2.045/1983.

A **Súmula n. 273 do TST**, relacionada à constitucionalidade dos Decretos-leis ns. 2.012 e 2.045, ambos de 1983, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Os dois Decretos-leis mencionados na súmula alteraram a Lei n. 6.708/79, que tratava da **política salarial**, prevendo a **correção automática** dos salários.

Argumentou-se a inconstitucionalidade dos referidos Decretos-leis, uma vez que o Presidente da República somente os podia editar em hipóteses de **urgência** e existência de **interesse público relevante**, conforme art. 55 da Constituição Federal de 1969.

Porém, entendeu o TST que as normas eram constitucionais, pois os gastos públicos e as finanças do governo são temas de grande importância, havendo urgência e interesse público relevante a propiciar ao Presidente a disciplina da matéria.

Resta superada hoje a súmula, tendo em vista que não mais são previstos os Decretos-leis em nosso sistema legislativo.

SÚMULA N. 274
PRESCRIÇÃO PARCIAL. EQUIPARAÇÃO SALARIAL
(cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 6) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Na ação de equiparação salarial, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento.

A **Súmula n. 274 do TST**, relacionada à **prescrição parcial** na ação de equiparação salarial, foi **cancelada** pela Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

O conteúdo da súmula em apreço foi incorporado à **Súmula n. 6 do TST**, que atualmente disciplina **integralmente** a matéria *equiparação salarial.* O inc. IX da referida súmula destaca que *"Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento"*.

Portanto, totalmente desnecessária a manutenção da súmula em análise.

SÚMULA N. 275
PRESCRIÇÃO. DESVIO DE FUNÇÃO E REENQUADRAMENTO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 144 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Na ação que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento. (ex-Súmula n. 275 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

II — Em se tratando de pedido de reenquadramento, a prescrição é total, contada da data do enquadramento do empregado. (ex-OJ n. 144 da SBDI-1 — inserida em 27.11.1998)

A **Súmula n. 275 do TST**, alusiva à **prescrição** do direito de pleitear os salários oriundos de **desvio de função e reenquadramento**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 144 da SBDI-1**.

Com relação ao inc. I, verifica-se que, por se tratar de violação **periódica** aos direitos do empregado, que se renova a cada mês, quando é realizado o **pagamento a menor** do salário, a prescrição não é total, e sim **parcial**, ou seja, atinge os salários não pleiteados dentro dos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação trabalhista.

Assim, se o salário foi pago a menor no período de 01.04.2000 a 01.04.2009 e a ação trabalhista foi ajuizada em 02.04.2009, somente poderão ser cobradas as diferenças salariais do período compreendido entre 02.04.2004 a 01.04.2009, estando prescritas aquelas anteriores a 01.04.2004, ou seja, 4 (quatro) anos de salários. O pagamento equivocado, realizado mensalmente, faz com que a violação ao direito se repita. Não se trata de violação perpetrada por **ato único**.

Adota-se, nessa hipótese, analogicamente, o entendimento do TST consubstanciado na **Súmula n. 294**, assim redigida: *"Tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrentes de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei"*.

In casu, a parcela pleiteada — salário — encontra-se protegida, assegurada por **preceito de lei**, razão pela qual não se aplica a prescrição total, e sim a **parcial**.

No tocante ao inc. II, afirma-se que a **prescrição é total**, tendo em vista que o ato do qual decorre o direito do empregado é **único**, e não sucessivo. Uma vez enquadrado de forma irregular, surge desta data o direito à impugnação judicial do ato, desde que o faça dentro do prazo de cinco anos, se em curso o contrato de trabalho, ou dois anos, após seu término. FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[98] destaca que *"a prescrição é extintiva porque se cuida, desenganadamente, de ato único. Vale dizer, o desatrelamento da contagem do prazo prescricional nuclear dar-se-á no dia seguinte à edição do ato de reenquadramento"*.

No mesmo sentido, ALICE MONTEIRO DE BARROS[99] destaca que *"no tocante ao enquadramento em plano de classificação de cargos, a jurisprudência vem entendendo que o pedido sofre os efeitos da prescrição total"*.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO — DESVIO DE FUNÇÃO (SÚMULA 275, I/TST). DIFERENÇAS SALARIAIS POR DESVIO DE FUNÇÃO. (OJ 125/SBDI-I/TST). DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. **Na ação que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento (Súmula 275/TST), uma vez que o descumprimento do próprio regulamento empresarial mantém-se renovado ao longo do tempo**. Portanto, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os fundamentos da decisão denegatória, que subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 80281/2002-271-04-40.2, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 24.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 276
AVISO PRÉVIO. RENÚNCIA PELO EMPREGADO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego.

A **Súmula n. 276 do TST**, relacionada à impossibilidade de **renúncia** ao **aviso prévio** pelo empregado, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

[98] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 520.

[99] BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*, p. 988.

O aviso prévio é instituto jurídico laboral inato aos contratos por prazo **indeterminado** ou, para os contratos por prazo **determinado**, se houver ***cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão***, inserta no art. 481 da CLT.

O instituto pode ser utilizado tanto pelo **empregador** quanto pelo **empregado**, ou seja, o aviso prévio pode ser dado por qualquer das partes que pretender rescindir o contrato de trabalho, sendo de, no **mínimo, 30 (trinta) dias**. A não concessão do aviso prévio pelo empregador importa o **pagamento** de um mês de salário ao obreiro. Por sua vez, a não concessão do aviso pelo trabalhador acarreta a possibilidade de ser **descontado** de suas verbas rescisórias o valor de um salário.

Os §§ 2º e 3º do art. 487 da CLT preveem tais possibilidades, respectivamente, aduzindo: *"A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço"; "A falta do aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo"*.

A súmula em estudo analisa o aviso prévio concedido pelo **empregador**. A partir da CRFB/88, o prazo do aviso prévio passou a ser, no mínimo, **de 30 (trinta) dias**, razão pela qual não foi **recepcionado** o inc. I do art. 487 da CLT, que previa aviso prévio de **8 (oito) dias**. Atualmente, o prazo pode ser maior que 30 (trinta) dias, por ser mais benéfico ao empregado, porém, nunca inferior.

Na hipótese do aviso prévio concedido pelo empregador, tem-se a importante função de proporcionar tempo hábil ao empregado para conseguir outro emprego, razão pela qual considera-se tal direito como ***irrenunciável***. Inclusive, durante o aviso prévio, deverá o empregado **optar** pela redução em 2 (duas) horas diárias de sua jornada de trabalho ou a dispensa do trabalho durante 7 (sete) dias consecutivos. Tal período deve ser utilizado, em teoria, para procurar novo emprego.

Prática muito comum em algumas empresas, porém, odiosa, por desrespeitar os direitos dos trabalhadores, em especial em momento tão delicado, qual seja, o despedimento, é forçar o empregado a **renunciar** ao aviso prévio. Assim, muitos empregadores obrigavam os empregados a assinar termo de renúncia desse importante direito.

Porém, o entendimento do TST acerca do assunto sepulta, de uma vez por todas, pelo menos em teoria, tal prática ilegal e abusiva, pois considera que o empregado não pode renunciar e que tal **não produz qualquer efeito**. Por isso, o pagamento do valor é devido normalmente. Essa é a regra geral.

Porém, o próprio TST esclareceu que o valor referente ao aviso prévio não é devido quando o empregado obtém **novo emprego**, pois, nessa hipótese, o aviso terá cumprido sua principal **função**, que é proporcionar ao empregado tempo para conseguir outra colocação no mercado de trabalho. Nessa hipótese, a "renúncia" do empregado ao período, não lhe trouxe qualquer **prejuízo**.

A **Súmula n. 230 do TST**, já comentada, afirma a importância do instituto ao destacar que *"é ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes"*.

AVISO PRÉVIO. IRRENUNCIABILIDADE. **Exsurge da Súmula 276, como regra, que o pedido de dispensa do cumprimento do aviso prévio não afasta o pagamento correspondente ao período, e tem alcance objetivo, não envolvendo o exame da manifestação de vontade do reclamante, quanto à sua validade ou a existência de vício de consentimento**. Provido. ACORDO DE COMPENSAÇÃO. Não se configura o conhecimento do tema em que é alegado o dissenso pretoriano, com a transcrição de arestos proferido por Turma do Tribunal Superior do Trabalho ou inespecífico porque não aborda a premissa fática adotada pelo Tribunal Regional de que eventuais elastecimentos da jornada não desfiguram o acordo de compensação (Súmula 296, TST). Não conhecido. (RR — 506567/1998.0, Relatora Juíza Convocada: Maria do Perpétuo Socorro Wanderley de Castro, Data de Julgamento: 26.04.2006, 1ª Turma, Data de Publicação: 12.05.2006)

SÚMULA N. 277
SENTENÇA NORMATIVA. CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVOS. VIGÊNCIA. REPERCUSSÃO NOS CONTRATOS DE TRABALHO
(redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 16.11.2009) — Res. 161/2009, DJe divulgado em 23, 24 e 25.11.2009

I — As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção ou acordos coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho.

II — Ressalva-se da regra enunciada no item I o período compreendido entre 23.12.1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei n. 8.542, revogada pela Medida Provisória n. 1.709, convertida na Lei n. 10.192, de 14.02.2001.

A **Súmula n. 277 do TST**, relacionada à produção de **efeitos** da **sentença normativa**, foi **alterada** por meio da Resolução n. 161/2009 do TST, publicada no *DJ* nos dias 23, 24 e 25.11.2009, com a transformação de seu texto no inc. I e a inserção do inc. II.

O entendimento do TST, acerca das normas insertas no contrato de trabalho, por meio de sentença normativa, também se aplica àquelas oriundas de **acordo** ou **convenção coletivos**, tendo em vista que, em todas as hipóteses, há **prazo máximo** de vigência. A sentença normativa terá vigência máxima de 4 (quatro) anos, conforme art. 868, parágrafo único, da CLT. Já em relação aos acordos e convenções coletivos, o prazo máximo, de acordo com o art. 614, § 3º, da CLT, é de 2 (dois) anos.

RENATO SARAIVA[100] afirma que *"a sentença normativa é a decisão proferida pelos Tribunais (Tribunal Regional do Trabalho ou Tribunal Superior do Trabalho) ao julgarem um dissídio coletivo"*.

Assim, a depender da abrangência do dissídio, se restrito a uma única região ou se superior a essa, será o dissídio coletivo de competência do TRT da região respectiva ou do TST. A sentença normativa objetiva criar **novas condições de trabalho** ou **interpretar** a norma já existente. Tratando-se de dissídio **econômico**, em que se criam ou constituem novas condições de trabalho, essas são **provisórias**, produzindo efeitos apenas durante a **vigência** da sentença.

[100] SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. São Paulo: Método, 2005. p. 855.

Sendo normas tão somente provisórias, não podem integrar de maneira definitiva os contratos de trabalho, salvo se houver continuidade em sua fruição, mesmo após expirado o prazo de vigência, por vontade do empregador ou se a própria norma coletiva previr a vantagem de maneira definitiva.

Assim, se determinada sentença normativa (ou acordo e convenção coletivos) previr o pagamento de adicional de trabalho extraordinário no importe de 100% sobre a hora normal, após expirado o prazo de vigência, retorna-se à regra constitucional de adicional de 50% para os serviços extraordinários. **Não há direito adquirido às vantagens advindas de normas provisórias.**

Em 2009, por meio da Resolução n. 161, o TST **ressalvou a aplicação do inc. I** ao período compreendido entre 23.12.1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei n. 8542/92, que dispunha sobre a **política nacional de salários.**

Segundo o entendimento firmado em diversos julgados, a incorporação aos contratos de trabalho das vantagens oriundas de negociação coletiva, durante o período apontado na súmula, é definitiva, uma vez que o art. 1º, § 1º, da Lei n. 8542/92, dispunha que *"As cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho"*, não havendo supressão da vantagem automaticamente com o término do prazo do acordo ou convenção coletivos.

O TST, ao assim decidir, reconheceu a **ultratividade** da referida norma, fazendo com que todos os direitos e vantagens concedidos durante o período em que vigeu o § 1º do art. 1º, da Lei, fossem incorporados em definitivo, excluindo-se, portanto, a aplicação do inc. I da súmula sob comento.

> RECURSO DE REVISTA. 1. PLANO DE SAÚDE. NORMA COLETIVA. O Regional deixou evidenciado que a reclamada, por mais de três anos, quitou integralmente o plano de saúde do reclamante, não podendo norma coletiva posterior excluir tal benefício. Assim, não há falar em contrariedade à Súmula 277 do TST. **De outra parte, os arestos trazidos a confronto afiguram-se inespecíficos à luz da Súmula 296 desta Corte Superior. Recurso de Revista não conhecido. 2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Na Justiça do Trabalho, os honorários advocatícios são devidos tão somente nos termos da Lei n. 5.584/70, quando existentes, concomitantemente, a assistência sindical e a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou a impossibilidade de se pleitear em juízo sem comprometimento do próprio sustento ou da família, na forma preconizada nas Súmulas 219 e 329 do TST. Recurso de revista conhecido e provido**. (RR — 980/2007-010-17-00.0, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

> ADICIONAL DE DUPLA FUNÇÃO. **O Recurso, no particular, está dissociado do quadro fático firmado, uma vez que, do quanto exposto pela Turma e da afirmação que fez o Tribunal Regional, não se verifica a referida previsão de pagamento da parcela no Regulamento Interno ou no Plano de Cargos e Salários, não havendo cogitar, por conseguinte, de violação ao dispositivo indicado ou de contrariedade à Súmula referida**. INCORPORAÇÃO AO CONTRATO DE TRABALHO DE VANTAGENS INSTITUÍDAS MEDIANTE ACORDOS E CONVENÇÕES COLETIVAS. LEI 8.542/92. ULTRATIVIDADE. **Esta Corte pacificou o entendimento no tocante**

> **à definição dos efeitos da Lei 8.542/92, no sentido de que o período de sua vigência encontra-se resguardado dos efeitos da Súmula 277 do TST. Recurso de Embargos de que se conhece em parte e a que se dá parcial provimento.** (E-ED-RR – 629261-20.2000.5.05.5555, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, Data de Julgamento: 12.11.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 20.11.2009)

SÚMULA N. 278
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
OMISSÃO NO JULGADO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A natureza da omissão suprida pelo julgamento de embargos declaratórios pode ocasionar efeito modificativo no julgado.

A **Súmula n. 278 do TST**, relacionada ao **efeito modificativo** dos embargos de declaração, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Os embargos de declaração são recurso cabível, nos termos do **art. 897-A da CLT,** quando houver *"(...) omissão e contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso"*.

Durante muito tempo discutiu-se se o provimento dos embargos de declaração poderia acarretar a **modificação** do julgado embargado, passando-se, por exemplo, de uma improcedência para procedência, ou vice-versa.

Apesar de o CPC nada falar sobre essa possibilidade, doutrina e jurisprudência passaram a admitir o denominado ***efeito infringente*** ou ***modificativo***, em especial nas hipóteses de **omissão**. A omissão quanto à análise de algum **fundamento** jurídico acarretava uma **reviravolta** no julgamento, ou seja, a sua modificação.

A Lei n. 9.957/2000, ao incluir na CLT expressamente a previsão para os embargos de declaração, dispôs, no já referido art. 897-A, a possibilidade de ser atribuído **efeito modificativo** da decisão, o que sepultou por vez a celeuma antes existente.

Um simples exame pode facilitar o entendimento: ajuizada uma reclamação trabalhista, o reclamado traz, como fundamentos de defesa, a prescrição do crédito e o efetivo pagamento. Ao julgar a demanda, o juiz do trabalho analisa simplesmente o argumento da prescrição e, por negá-lo, condena o reclamado ao pagamento das verbas requeridas. Ao tomar ciência da sentença e verificar a **omissão**, interpõe o recorrente embargos de declaração. Ao julgar os embargos de declaração, o magistrado dá **provimento** ao mesmo, reconhece a omissão e julga **improcedente** a demanda, por entender que a empresa reclamada efetivamente realizou o pagamento. Nessa hipótese, os embargos tiveram efeito modificativo ou infringente do julgado embargado, pois, ao suprirem a omissão, acarretaram alteração no dispositivo da sentença.

Na hipótese, percebendo o magistrado que os embargos de declaração podem acarretar modificação no julgado, deverá, antes de proceder ao julgamento, **intimar** a parte contrária (embargado) para apresentar **contrarrazões**, no prazo de **5 (cinco) dias**, sob pena de **nulidade** por ferimento ao **contraditório**, pois se estará alterando a decisão, criando **prejuízo** à parte contrária, sem que lhe dê oportunidade de falar no processo.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **Se a decisão embargada contém omissão passível de ser sanada pela via de embargos de declaração, devem eles ser providos para aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. Contudo, dada a natureza da omissão suprida, não se confere efeito modificativo ao julgado (Súmula 278/TST)**. Embargos de Declaração providos. (ED-AIRR — 1755/2006-102-10-40.6, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 10.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 19.06.2009)

SÚMULA N. 279
RECURSO CONTRA SENTENÇA NORMATIVA. EFEITO SUSPENSIVO. CASSAÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A cassação de efeito suspensivo concedido a recurso interposto de sentença normativa retroage à data do despacho que o deferiu.

A **Súmula n. 279 do TST**, atinente à cassação do **efeito suspensivo** concedido em recurso ordinário interposto de sentença normativa, foi **mantida** pela Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A regra do processo do trabalho sobre os efeitos dos recursos, encontra-se prevista no **art. 899 da CLT**, que descreve: *"os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora"*.

Assim, os recursos trabalhistas não suspendem, de imediato, a produção de efeitos da decisão recorrida, pois aqueles são recebidos apenas no **efeito devolutivo**. É claro que, a depender do caso concreto, poderá ser requerido **efeito suspensivo** ao relator do recurso, por aplicação analógica do **art. 558 do CPC** e, ainda, por meio de **ação cautelar inominada**, demonstrando-se a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Porém, em se tratando de recurso interposto de sentença normativa, ou seja, aquela proferida em sede de **dissídio coletivo**, a regra é o recebimento no efeito suspensivo, nos limites da decisão proferida pelo Presidente do TST.

A Lei n. 10.192/2002 prevê, em seu art. 14, que *"o recurso interposto de decisão normativa da Justiça do Trabalho terá efeito suspensivo, na medida e extensão conferidas em despacho do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho"*.

Assim, a extensão do efeito suspensivo será definida pelo **Ministro-Presidente do TST**, em decisão fundamentada, podendo ser **total** ou **parcial**, ou seja, poderá ser suspensa a produção de efeitos de toda a decisão ou apenas de parte. Apesar de o texto legal aludir a *despacho*, em verdade, trata-se de *decisão interlocutória*, que deve ser fundamentada, sob pena de violação ao disposto no art. 93, IX, da CRFB/88.

Tratando-se de *decisão interlocutória*, poderá ser revista pelo próprio Presidente, pois a **provisoriedade** é uma das características inatas àquelas. Se o efeito suspensivo for cassado, passará a decisão a produzir efeitos como se o referido nunca tivesse sido concedido, podendo ser iniciada a **execução provisória** do julgado recorrido.

A respeito da matéria, leciona CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[101] que *"(...) o recurso ordinário interposto da sentença normativa terá sempre efeito suspensivo, cabendo ao Presidente do Tribunal* ad quem *(TST), em despacho (*rectius*, em decisão fundamentada), estabelecer, discricionariamente, as consequências concretas do efeito suspensivo, como, por exemplo, indicar as cláusulas que podem produzir efeito imediato e as que deverão aguardar o trânsito em julgado da decisão a ser proferida pela SDC"*.

SÚMULA N. 280
CONVENÇÃO COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. AUDIÊNCIA PRÉVIA DO ÓRGÃO OFICIAL COMPETENTE (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Convenção coletiva, formalizada sem prévia audição do órgão oficial competente, não obriga sociedade de economia mista.

A **Súmula n. 280 do TST**, referente à necessidade prévia de audiência do órgão oficial, quando for realizada **convenção coletiva** envolvendo **sociedade de economia mista**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em comento foi **cancelada** em 1990, por meio da Resolução n. 2 do TST. A regra não mais se coaduna com a CRFB/88, uma vez que essa deixa claro que os sindicatos participarão das negociações coletivas, representando as empresas e empregados de determinada categoria. Assim, mesmo a **sociedade de economia mista** (Banco do Brasil e Petrobras, por exemplo), por possuir **personalidade jurídica de direito privado**, estará submetida às normas criadas por acordo ou convenção coletivos, regularmente formulados, por estarem representados pelo sindicato da categoria respectiva.

O art. 8º, VI, da CRFB/99 destaca que *"é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho"*.

Portanto, se o sindicato pode representar uma sociedade limitada, também pode representar uma sociedade de economia mista, já que ambas possuem **igual personalidade jurídica**. Não há que falar em audiência prévia de órgão oficial para que a negociação coletiva produza efeitos.

SÚMULA N. 281
PISO SALARIAL. PROFESSORES (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A instituição do Fundo de Participação dos Estados e Municípios não fez surgir, para os professores, direito a piso salarial.

A **Súmula n. 281 do TST**, relativa à instituição de **piso salarial** para os professores, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

[101] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 983-984.

O Decreto n. 67.322/70, atualmente revogado, instituiu a necessidade dos **Estados e Municípios** repassarem um valor mínimo para pagamento dos professores do ensino médio, não criando, contudo, um piso salarial para esses profissionais. O intuito do legislador foi tão somente determinar a aplicação de um **valor mínimo para a educação**, melhorando as condições de trabalho dos professores, as instalações físicas das escolas, bem como os materiais utilizados.

O Supremo Tribunal Federal, por diversas vezes, decidiu pela **inconstitucionalidade** da criação de piso salarial, tendo em vista as disposições do citado decreto.

A súmula foi criada tendo por base a **Constituição de 1969**, razão pela qual não mais possui suporte jurídico.

A CRFB/88 prevê em seu art. 7º, V, o direito a **piso salarial** proporcional à extensão e complexidade do trabalho, podendo tal piso ser estabelecido pelos Estados-membros e Distrito Federal, conforme Lei Complementar n. 103/2000.

O piso salarial para os professores, como em inúmeras outras categorias, geralmente é instituído por meio de **negociação coletiva**.

SÚMULA N. 282
ABONO DE FALTAS. SERVIÇO MÉDICO DA EMPRESA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Ao serviço médico da empresa ou ao mantido por esta última mediante convênio compete abonar os primeiros 15 (quinze) dias de ausência ao trabalho.

A **Súmula n. 282 do TST**, relacionada ao **abono de faltas** nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do obreiro, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A análise do tema referido na súmula deve partir, obrigatoriamente, da diferença entre **interrupção** e **suspensão** do contrato de trabalho.

Sabe-se que a **interrupção** do contrato de trabalho é a **cessação provisória e parcial** dos seus efeitos, enquanto a **suspensão** é a cessação **provisória e total**.

O afastamento do trabalho por motivo de saúde ora é compreendido como **interrupção** do contrato, ora como **suspensão**, dependendo do **tempo** de afastamento.

Os **primeiros 15 (quinze) dias** de afastamento do trabalhador são custeados pelo empregador, ou seja, este arca com os salários do período, razão pela qual tem-se apenas a ***cessação provisória e parcial dos efeitos do contrato***, pois o trabalhador não labora por determinado período (provisória), mas recebe salários (parcial). O art. 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91 afirma que *"durante os primeiros 15 (quinze) dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral"*.

Após o 16º dia, o pagamento se dá pela **previdência social**, por meio de auxílio-doença, sendo, a partir desse momento, ***suspenso*** o contrato de trabalho, pois não há atividade laboral, nem salário. A remuneração é previdenciária, ou seja, decorrente de benefício do INSS.

Sobre a matéria, destaca o art. 59 da Lei n. 8.213/91 que: *"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias"*.

O conteúdo da súmula em comento tão somente repete o que o legislador inseriu no art. 60, § 4º, da Lei n. 8.213/91, numa clara tentativa de diminuir o número de atendimentos realizados pelo INSS, por meio de seus médicos-peritos, acarretando, por consequência, maior agilidade para aqueles que realmente precisam de atendimento mais específico e urgente.

Assim, o art. 60, § 4º, da referida lei disserta que *"a empresa que dispuser de serviço médico, próprio ou em convênio, terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes ao período referido no § 3º, somente devendo encaminhar o segurado à perícia médica da Previdência Social quando a incapacidade ultrapassar 15 (quinze) dias"*.

Nessa segunda hipótese, a perícia deve ser realizada pelo médico-perito do INSS para a constatação da lesão, tendo em vista que o obreiro receberá o benefício previdenciário do Instituto, não mais percebendo qualquer quantia do empregador.

SÚMULA N. 283
RECURSO ADESIVO. PERTINÊNCIA NO PROCESSO DO TRABALHO. CORRELAÇÃO DE MATÉRIAS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho e cabe, no prazo de 8 (oito) dias, nas hipóteses de interposição de recurso ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria nele veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária.

A **Súmula n. 283 do TST**, relacionada ao cabimento do **recurso adesivo** no processo do trabalho, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O recurso adesivo encontra-se disciplinado no **art. 500 do CPC**, sendo utilizado, segundo as normas do Código de Processo Civil, nos recursos de apelação, embargos infringentes, especial e extraordinário, no **prazo de resposta** (contrarrazões), desde que haja **sucumbência recíproca**. Importante destacar que o instituto encontra-se intimamente relacionado aos temas ***economia*** *e* ***celeridade*** *processuais*. Assim, não há que se falar em óbice legal à sua utilização no processo do trabalho, que muito se preocupa com o término célere das demandas.

Porém, algumas adaptações devem ser realizadas no processo do trabalho. O requisito da *sucumbência recíproca*, a que faz menção o *caput* do art. 500 do CPC, quando afirma que *"sendo, porém, vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte"*, também encontra-se presente no processo do trabalho. Assim, somente em caso de **procedência parcial** é que o recurso adesivo poderá ser interposto, pois somente nessa hipótese restarão **vencidos autor e réu**.

Se o reclamado for condenado ao pagamento de R$ 7.000,00 (sete mil reais), quando o pedido inicial foi de R$ 10.000,00 (dez mil reais), estaremos diante de *sucumbência recíproca,* pois nem autor nem réu alcançaram a situação que almejavam, razão pela qual cada um pode interpor recurso ordinário, nos termos do art. 895, *a,* da CLT.

Se o reclamante estiver inicialmente satisfeito com a decisão, o que não levaria o mesmo a recorrer de imediato, poderá aguardar o decurso do prazo recursal e, se interposto recurso pelo reclamado, utilizar-se do ordinário *adesivo*.

Isso demonstra que o recurso adesivo deve ser utilizado, em regra, por quem está **inicialmente satisfeito** com a decisão judicial e espera que o adversário não recorra para se atingir logo o trânsito em julgado. Porém, caso este recorra e promova a rediscussão do julgado, aquele poderá obter novo pronunciamento judicial por meio do recurso adesivo.

Ponto importante a se destacar é o prazo para a interposição do adesivo. A súmula em comento nos fala em 8 (oito) dias, porém, sem especificar quando ocorre o início. O aludido prazo é aquele que o recorrido possui para apresentar **contrarrazões**, nos moldes do art. 500, I, do CPC. O dispositivo legal estatui que *"será interposto perante a autoridade competente para admitir o recurso principal, no prazo de que a parte dispõe para responder"*.

O inc. II do referido artigo dispõe que *"será admissível na apelação, nos embargos infringentes, no recurso extraordinário e no recurso especial"*.

Adequando-se o preceito aos moldes do sistema recursal trabalhista, o TST firmou entendimento que somente os **recursos ordinários, agravos de petição, recursos de revista e embargos**, podem ser interpostos na *modalidade adesiva.*

Destaque importante deu o TST à matéria objeto do recurso adesivo, ao firmar entendimento de que o recorrente adesivo não precisa impugnar a **mesma matéria** impugnada por meio do recurso principal.

Esse também é o entendimento do STJ, porém, ainda não sumulado, como ocorre com o Colendo Tribunal Superior do Trabalho. O recurso adesivo pode impugnar tanto o mesmo capítulo da decisão como capítulo totalmente diverso. O cabimento do adesivo não está atrelado à **matéria discutida**, e sim ao fato de ter havido sucumbência recíproca, que não precisa se referir ao mesmo capítulo da decisão impugnada.

Assim, se a sentença for de parcial procedência tanto para o pagamento de verbas trabalhistas e rescisórias como para a indenização por dano moral, poderá o reclamante recorrer da primeira parte (verbas trabalhistas e rescisórias) e o reclamado aderir ao recurso, impugnando a segunda condenação. Encontram-se presentes os pressupostos para a interposição do recurso na *modalidade adesiva.*

> AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMADO. RECURSO DE REVISTA. RECURSO ADESIVO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. **Interposto recurso autônomo contra a decisão, naquilo que lhe foi desfavorável, não pode a parte novamente insurgir-se contra o julgado via recurso adesivo porque, com a apresentação do primeiro, opera-se a preclusão consumativa. A conduta de utilizar-se do recurso ordinário, sem preenchimento dos pressupostos de admissibilidade, e, posteriormente, interpor recurso adesivo, afronta o princípio da unirrecorribilidade**. Agravo de instrumento desprovido. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. BANCO DO BRASIL. Encontrando-se a decisão recorrida em consonância com a Súmula 18, III/TST (No cálculo da complementação de aposentadoria deve-se observar a média trienal), o processamento do recurso de revista encontra óbice na Súmula 333/TST e § 4º do art. 896 da CLT. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 775286/2001.2, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 13.05.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 22.05.2009)

SÚMULA N. 284
CORREÇÃO MONETÁRIA. EMPRESAS EM LIQUIDAÇÃO. LEI N. 6.024/1974 (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os débitos trabalhistas das empresas em liquidação de que cogita a Lei n. 6.024/1974 estão sujeitos à correção monetária, observada a vigência do Decreto-lei n. 2.278/1985, ou seja, a partir de 22.11.1985.

A **Súmula n. 284 do TST**, relacionada à incidência de **correção monetária** aos débitos das empresas em **liquidação**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A matéria antes versada na súmula encontra-se atualmente no **art. 46 da ADCT/CRFB/88** (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CRFB/88), cuja redação é a seguinte: *"São sujeitos à correção monetária desde o vencimento, até seu efetivo pagamento, sem interrupção ou suspensão, os créditos junto a entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial, mesmo quando esses regimes sejam convertidos em falência"*.

Esse entendimento supera o disposto na **Súmula n. 185 do TST**, atualmente cancelada, que assim dispunha: *"aplicada a Lei 6.024/74, fica suspensa a incidência de juros e correção monetária nas liquidações de empresas sob intervenção do Banco Central"*.

Esse entendimento **prejudicava** sobremaneira o empregado, que acabava por ver seus créditos corroídos pela inflação, decorrente da ausência de correção monetária dos valores.

SÚMULA N. 285
RECURSO DE REVISTA. ADMISSIBILIDADE PARCIAL PELO JUIZ-PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. EFEITO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O fato de o juízo primeiro de admissibilidade do recurso de revista entendê-lo cabível apenas quanto a parte das matérias veiculadas não impede a apreciação integral pela Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sendo imprópria a interposição de agravo de instrumento.

A **Súmula n. 285 do TST**, relacionada à **admissibilidade parcial** do recurso de revista, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Algumas premissas devem ser analisadas antes de se adentrar no conteúdo da súmula.

O recurso de revista, cabível nas hipóteses do art. 896 da CLT, é interposto perante o TRT, para análise dos pressupostos de admissibilidade recursal, de competência do juiz-presidente do Órgão. O juízo de **admissibilidade negativo** importa possibilidade da parte recorrente utilizar-se de **agravo de instrumento**, interposto ao TST, na tentativa de destrancar o recurso denegado.

Na hipótese de juízo **positivo** de admissibilidade, os autos sobem ao órgão *ad quem* para julgamento de **mérito** do recurso. Depreende-se, portanto, que o agravo

de instrumento somente deve ser utilizado quando *negativo* o juízo de admissibilidade, pois trata-se de recurso apto a **destrancar** outros recursos.

Assim, se **positivo**, porém, **parcial**, o juízo de admissibilidade, não é possível a interposição do agravo de instrumento, ante o fato de que os autos do processo serão remetidos ao órgão *ad quem* e, importante que se diga, poderá a instância superior rever a análise previamente realizada.

Isso significa dizer que, se o TRT entendeu por conhecer o recurso apenas com relação a um **capítulo impugnado** do acórdão, o relator do recurso de revista no TST, ao novamente analisar a presença ou ausência dos pressupostos recursais, poderá conhecer **integralmente** do recurso, decidindo que o recorrente preencheu **todos os requisitos** para a discussão integral do *decisum* impugnado.

Esse fato leva ao entendimento de que o juízo de admissibilidade realizado pelo órgão *a quo* é **provisório**, podendo ser, por isso mesmo, **substituído** por outro, formalizado por órgão de hierarquia superior. Além disso, o órgão *ad quem* não se **vincula**, de maneira alguma, à decisão proferida pelo primeiro juízo.

Portanto, se interposto **agravo de instrumento** na situação versada na súmula em discussão, o mesmo será **inadmitido** por ausência de **interesse recursal**, na modalidade ***necessidade***, já que, como versado, os autos subirão à análise do TST, que poderá admiti-lo integralmente.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. SÚMULA 285/TST. IMPROPRIEDADE DA INTERPOSIÇÃO RECURSAL. MÁ-FÉ. CARACTERIZADA. **Incabível o meio processual utilizado pela parte para combater o despacho agravado, quando já assegurado o trânsito do recurso de revista pelo juízo prévio de admissibilidade. Nada obstante evidenciar o direito de recorrer faceta do exercício do direito de ação, o manejo de agravo de instrumento quando admitido o recurso de revista evidencia nítida má-fé processual, afastada a hipótese de mera imprudência ou simples imperícia da parte na interposição equivocada de recurso, concretizado o suporte fático do art. 17, VI e VII, do CPC, pela reprodução, no agravo, das razões do recurso de revista antes admitido, a atrair a função teleológica ínsita ao capítulo do Código de Processo Civil que disciplina os deveres das partes e dos seus procuradores — preservação de austera marcha processual, coibindo solércia jurídica ofensiva à lealdade e à celeridade processuais**. Recurso manifestamente infundado e procrastinatório a ensejar condenação, de ofício, porque litigante de má-fé a agravante, ao pagamento de indenização em favor do ex-adverso, arbitrada em 20%, e multa de 1%, calculadas sobre o valor atualizado da causa (CPC, art. 18, *caput,* e § 2º). Agravo de instrumento não conhecido. Indenização e multa por litigância de má-fé aplicadas à Agravante. (AIRR — 764448/2001.9, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 04.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.04.2009)

SÚMULA N. 286
SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. CONVENÇÃO E ACORDO COLETIVOS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A legitimidade do sindicato para propor ação de cumprimento estende-se também à observância de acordo ou de convenção coletivos.

A **Súmula n. 286 do TST**, que trata da **legitimidade** dos sindicatos para, na qualidade de **substitutos processuais**, ajuizarem ação de **cumprimento**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, a **ação de cumprimento** é uma demanda **condenatória**, que visa dar **efetividade** à sentença normativa, acordo coletivo ou convenção coletiva, quando desrespeitados.

A sentença normativa não possui cunho condenatório, razão pela qual não pode ser objeto de processo de **execução**. Por esse motivo, as partes legítimas devem ajuizar a ação de cumprimento, perante a **Vara do Trabalho** (1º grau de jurisdição, portanto). RENATO SARAIVA[102] ensina que *"a ação de cumprimento é uma ação de conhecimento de cunho condenatório proposta pelo sindicato profissional ou pelos próprios trabalhadores interessados, perante a Vara do Trabalho, obedecida a regra do art. 651 da CLT, cujo procedimento é semelhante ao do dissídio individual, (...)"*.

Assim, se proferida sentença normativa pelo TRT, concedendo reajuste salarial de 5% à determinada categoria, deverá o sindicato representativo da categoria profissional ou os próprios trabalhadores prejudicados com o **descumprimento** do *decisum*, ajuizar a **ação de cumprimento**.

Tal regra também se aplica ao **acordo coletivo** ou **convenção coletiva**. Se pactuado determinado acordo coletivo ou convenção coletiva, o descumprimento enseja a propositura de ação de cumprimento pelo sindicato, que, nos termos da súmula em análise, detém **legitimidade** para tanto, por ser um dos signatários da negociação coletiva inadimplida.

CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[103] explica que *"superando entendimento anterior, o TST (Súmula n. 286) passou, por força da Lei n. 8984, de 7.2.1995, a estender a legitimação extraordinária (ou substituição processual) do sindicato para a ação de cumprimento de convenção ou acordo coletivo de trabalho"*.

Atualmente, entende-se que a ação de cumprimento tem por finalidade tornar concretos direitos originados de **instrumentos normativos coletivos**, que podem ser dissídios coletivos, acordos ou convenções coletivos.

A legitimidade do **sindicato** e também das **federações** e **confederações**, nas hipóteses de categorias não organizadas, não exclui a dos próprios **titulares** do direito material não adimplidos, ou seja, os **empregados**. Se o direito pode ser pleiteado por substituto processual, também há que se permitir que o próprio titular do direito persiga judicialmente o seu cumprimento.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. Aparente divergência jurisprudencial, nos moldes do art. 896, *a*, da CLT, a ensejar o provimento do agravo de instrumento. Agravo de instrumento provido, nos termos do art. 3º da Resolução Administrativa 928/2003. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. **À luz da jurisprudência desta Corte, o sindicato autor tem legitimidade ativa para propor, na qualidade de substituto processual, ação de cumprimento de sentença normativa**.

[102] SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 860.

[103] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 989.

Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 37779/2002-900-04-00.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.09.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 10.10.2008)

RECURSO DE REVISTA — SINDICATO — SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL — LEGITIMIDADE ATIVA — CUMPRIMENTO DE CONVENÇÃO COLETIVA. **A notória e atual jurisprudência desta C. Corte, consubstanciada na nova redação da Súmula 286/TST, reconhece legitimidade ativa do sindicato para propor ação de cumprimento, seja de acordo coletivo, seja de convenção, afora a sentença normativa**. Revista conhecida e provida. (RR — 1354/1997-059-15-00.5, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 09.05.2007, 5ª Turma, Data de Publicação: 25.05.2007)

SÚMULA N. 287
JORNADA DE TRABALHO. GERENTE BANCÁRIO (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A jornada de trabalho do empregado de banco gerente de agência é regida pelo art. 224, § 2º, da CLT. Quanto ao gerente-geral de agência bancária, presume-se o exercício de encargo de gestão, aplicando-se-lhe o art. 62 da CLT.

A **Súmula n. 287 do TST**, atinente à jornada de trabalho do **gerente bancário**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula traz importante distinção entre as categorias de gerentes que geralmente existem nas milhares de agências bancárias espalhadas país afora. Essa importante diferença tem relevância quando o assunto é *jornada de trabalho do bancário.*

Já foram observadas diversas regras sobre a jornada de trabalho do bancário, quando dos comentários à complexa **Súmula n. 102 do TST**. Naquela oportunidade, fixou-se que, nos termos do art. 224, § 2º, da CLT, somente faz jus à jornada de trabalho **reduzida** de 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) semanais o empregado que não exerce **cargo de confiança** e que não percebe gratificação de pelo menos 1/3 do salário.

Caso se enquadre no art. 224, § 2º, da CLT, já terá remuneradas a 7ª e 8ª horas da jornada, não as percebendo como extras, pois a gratificação de 1/3 já serve para remunerá-las.

Porém, se este empregado laborar mais que 8 (oito) horas diárias, fará jus à percepção do adicional de trabalho extraordinário, pois a **Súmula n. 102 do TST**, em seu **inc. II**, destaca que *"O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis"*. Interpretação *a contrario sensu* leva à conclusão que são devidas como extras as horas superiores a 8ª hora diária.

Tal regra serve para o gerente de investimentos, gerente de cobranças ou qualquer outro que não seja o **gerente-geral** da agência, pois esse se enquadra, de acordo com o entendimento do TST, na regra do art. 62, II, da CLT, que trata dos empregados que exercem **cargo de gestão** e que **não se sujeitam a controle de jornada**. Por consequência, não fazem jus ao recebimento de horas extraordinárias.

Segundo dispõe o supracitado artigo de lei, *"Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: (...) II — os gerentes, assim considerados os exercentes de*

cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial".

Porém, para o enquadramento nesse inc. II é **imprescindível** que a remuneração do obreiro, *in casu,* o gerente-geral da agência, siga a regra do parágrafo único do mesmo artigo, ou seja, **pelo menos 40% (quarenta por cento) superior ao do cargo efetivo**. Assim, é necessário que o gerente-geral receba uma gratificação ainda maior do que aquele que se enquadra no § 2º do art. 224 da CLT, que se refere a pelo menos 1/3 a mais por ocupar cargo de confiança.

O fato de o **gerente-geral** perceber *pelo menos* 40% a mais lhe retira o direito às horas extraordinárias. Essa situação decorre do fato de que, geralmente, esses empregados, por encontrarem-se em patamar hierárquico superior na empresa, não se sujeitam a **controle rígido** de jornada de trabalho.

Isso significa dizer que, mesmo estando em posição hierarquicamente superior e percebendo quantia pelo menos 40% superior ao cargo efetivo, se houver controle de jornada, não estará enquadrado o gerente-geral na hipótese do art. 62, § 2º, da CLT. Assim ensina MAURÍCIO GODINHO DELGADO:[104] *"Evidenciado que o gerente, não obstante detentor de poderes de gestão e favorecido pelo acréscimo salarial equivalente ou maior do que 40% do salário efetivo, submete-se a estrito controle diário de horário de jornada, enquadra-se tal empregado nas fronteiras da duração padrão de trabalho de sua categoria profissional, sendo credor de horas extras efetivamente prestadas por além dessa duração padrão".*

Assim, a análise acerca da existência ou não de controle de jornada do gerente-geral é que definirá se esse enquadra-se ou não no art. 62, II, da CLT, ou seja, se perceberá ou não horas extraordinárias.

> GERENTE GERAL DE AGÊNCIA BANCÁRIA. AUTORIDADE MÁXIMA. AUTONOMIA PRÓPRIA DA FUNÇÃO. NÃO SUJEIÇÃO A CONTROLE E FISCALIZAÇÃO DE JORNADA. ENQUADRAMENTO NO ARTIGO 62, II, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. **O Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula n. 287, consagrou entendimento no sentido de que se aplica ao bancário gerente geral de agência o comando inserto no inciso II do artigo 62 da Consolidação das Leis do Trabalho, presumindo-se o exercício dos encargos de gestão. O fato de o autor não se encontrar investido em mandato outorgado na forma da lei não descaracteriza, per se, sua condição de gerente geral**. Embargos não conhecidos. (E-RR — 83755/2003-900-04-00.4, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 25.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 288
COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DA APOSENTADORIA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito.

[104] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 814.

A **Súmula n. 288 do TST**, relativa à **complementação de aposentadoria**, bem como à norma que deve ser aplicada, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema é de fácil entendimento, ainda mais após a análise da **Súmula n. 51 do TST**, que trata do **direito adquirido** dos empregados às normas jurídicas em vigor, quando do início do contrato de trabalho.

O **inc. I da Súmula n. 51** destaca que *"as cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento"*.

Quando dos comentários à referida súmula, destacou-se que *"ao ser contratado, o regulamento vigente à época aderiu ao contrato de trabalho, sendo aplicado até o término do contrato de trabalho daquele empregado 'A'. Claro que o surgimento de novo regulamento, que seja melhor ao empregado, será aplicado de forma imediata, pois vige em nosso sistema laboral o princípio da proteção, que possui como uma de suas acepções, a ideia da condição mais benéfica, que logo adere ao contrato"*.

Tanto a **Súmula n. 51** quanto a de **n. 288**, ora sob comento, refletem o ideal do legislador inserto no **art. 468 da CLT**, que proíbe as alterações **prejudiciais** no contrato de trabalho, mesmo com a **concordância** do empregado, já que se presume que tal concordância é viciada.

Logo, se o empregado "x" ingressou na empresa no ano de 1990, quando vigia determinada norma prevendo **complementação de aposentadoria**, mesmo que venha a se aposentar apenas em 2020, é aquela norma originária que deverá ser aplicada, pois o TST firmou entendimento de que há direito adquirido às **condições vigentes** quando da **contratação**. As alterações posteriores ou mesmo a supressão do benefício não atingem os empregados contratados anteriormente, salvo se mais **benéficas**, pois, nesse caso, todas as condições mais benéficas aderem ao contrato de trabalho de forma automática.

> RECURSO DE REVISTA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA — SÚMULA 288/TST. **Ao decidir que a complementação de aposentadoria deve ser calculada segundo os padrões regulamentares da época em que admitido o trabalhador, materializadas no momento da aposentadoria, e não por aqueles que passaram a vigorar após tal momento, o Regional não nega efetividade à compreensão da Súmula 288 do TST.** Recurso de revista conhecido e desprovido. (RR — 803/2005-014-04-00.8, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 10.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 289
INSALUBRIDADE. ADICIONAL. FORNECIMENTO DO APARELHO DE PROTEÇÃO. EFEITO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade. Cabe-lhe tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, entre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado.

A **Súmula n. 289 do TST**, relacionada ao fornecimento de **aparelho de proteção individual** ao empregado, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, há que se afirmar que o adicional de **insalubridade**, assim como os demais (noturno, periculosidade, horas extras etc.) não se **incorporam** ao salário do obreiro, sendo pago apenas **enquanto** durar a **situação excepcional**. Há a integração ao salário, com consequentes reflexos em outras parcelas salariais, mas não a incorporação.

Assim, determinado empregado fará jus à percepção do adicional de insalubridade enquanto perdurar a atividade com agente **insalubre** (ruído, frio, calor etc.), sendo que a simples **diminuição** da intensidade do agente não importa não pagamento, e sim **reclassificação**, por exemplo, de grau máximo para médio, de médio para mínimo etc.

Por isso que o entendimento do TST é que o **simples** fornecimento dos EPIs (equipamentos de proteção individual) ao trabalhador não importa paralisação no pagamento do adicional, uma vez que deve ser aferido por **perícia técnica**, a cargo de engenheiro ou médico do trabalho, se o equipamento de proteção fornecido é apto à **eliminação** da insalubridade. Somente nessa hipótese o empregador poderá cessar o pagamento da parcela.

Além do fornecimento de EPIs, o empregador deverá tomar outras atitudes para evitar que o ambiente de trabalho continue insalubre. Assim, pode instalar **equipamentos** que produzam menos ruído ou calor, poderá instalar filtros, entre outras possibilidades, evitando-se que aquela situação degradante continue a prejudicar o obreiro.

Não basta ao empregador fornecer os equipamentos de proteção individual. Deve também efetivamente **fiscalizar** os empregados, de forma a que os utilizem, evitando lesões e doenças.

Para tanto, poderá aplicar **penalidades** àqueles que não estejam utilizando corretamente os equipamentos de proteção, advertindo, suspendendo e, até mesmo, demitindo por justa causa.

O não fornecimento ou a não fiscalização por parte do empregador poderá ocasionar a sua **responsabilização** por eventual **dano** que o empregado venha a sofrer. Situação muito comum é a condenação ao pagamento de danos morais em virtude de doença profissional (surdez, por exemplo), por ter desenvolvido labor em local muito ruidoso, sem os cuidados adequados. Mesmo que o empregador tenha efetuado o pagamento correto do adicional de insalubridade, há **responsabilidade civil**.

Tal ação é de competência da Justiça do Trabalho, pois o art. 114, VI, da CRFB/88 afirma que *"as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação do trabalho"* se inserem na competência dessa *justiça especializada.*

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE DIMINUIÇÃO OU ELIMINAÇÃO DO AGENTE INSALUBRE. **O Tribunal Regional, soberano na derradeira análise da prova, concluiu que restara caracterizado o labor em condições insalubres, e que a Reclamada não forneceu equipamento neutralizador de atividade insalubre. Logo, é inviável o processamento do apelo, pois para se concluir de forma distinta seria imprescindível a reapreciação da prova coligida nos autos, procedimento vedado em sede de recurso de revista, ante os termos da Súmula 126 do TST**. Agravo de instrumento não provido. (AIRR — 8315/2002-906-06-40.9, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 18.03.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 27.03.2009)

SÚMULA N. 290
GORJETAS. NATUREZA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE DISTINÇÃO QUANTO À FORMA DE RECEBIMENTO (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As gorjetas, sejam cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado.

A **Súmula n. 290 do TST**, relacionada à natureza jurídica salarial das **gorjetas**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A matéria sumulada encontra-se disposta no **art. 457 da CLT**, *caput,* e § 3º, que respectivamente estão assim redigidos: *"compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber"; "Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados"*.

Verifica-se que o fato de as gorjetas serem pagas **diretamente** pelo cliente ou distribuídas pelo empregador não retira a natureza **salarial** daquelas, acarretando a **integração** dos valores na remuneração do empregado.

A inexistência de dúvidas a respeito da matéria, por estar expressamente disposta na CLT, gerou o cancelamento do enunciado.

SÚMULA N. 291
HORAS EXTRAS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A supressão, pelo empregador, do serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares efetivamente trabalhadas nos últimos 12 (doze) meses, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

A **Súmula n. 291 do TST**, relacionada ao pagamento de indenização pela **supressão** das horas extras, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Mais uma vez o Tribunal Superior do Trabalho regulamentou determinada matéria observando o princípio da **proteção**, de inegável aplicação no direito e processo do trabalho.

Afirma-se isso em decorrência da **contraprestação pecuniária** a que faz jus o empregado que tem o trabalho suplementar **suprimido** após realizá-lo por mais de um ano.

Já foi dito, quando dos comentários à **Súmula n. 289 do TST**, que os adicionais somente são pagos **enquanto** o empregado desenvolve suas atividades em situação **excepcional**, da qual decorre o direito à parcela salarial. Findo o trabalho naquelas condições, não subsiste qualquer direito à **continuidade** no recebimento.

Isso significa dizer, em outras palavras, inexistir **direito adquirido** ao recebimento do adicional, pois este não se **incorpora** ao salário do obreiro. Assim, ao não mais ser necessário o trabalho em jornada suplementar (extraordinária), o trabalhador não mais receberá o respectivo adicional, o que será, não financeiramente, mas sob outros aspectos, melhor para aquele, que não ultrapassará os limites do seu corpo, poderá descansar de forma adequada, terá mais contato com sua família etc. Em matéria de medicina e segurança do trabalho, a jornada extraordinária é **condenada**, pois aumenta o **risco** de lesões e acidentes de trabalho.

Ocorre que a maioria dos trabalhadores que labora em jornada extraordinária o faz para **aumentar os salários**, já que precisa da quantia para complementação da renda. Sob essa ótica, o TST entendeu *justo* assegurar uma **indenização** ao empregado, para minorar os efeitos danosos ao seu orçamento, que não mais contará com aquela quantia mensal.

Para tanto, o Tribunal Superior do Trabalho fixou alguns **requisitos**. Primeiro, entendeu que só é devida a referida indenização pela **supressão** das horas extras se estas foram prestadas, com **habitualidade**, por **pelo menos 1 (um) ano**, período de tempo em que o empregado já teria se "acostumado" ao recebimento, adquirindo com o mesmo produtos de primeira necessidade para sua família.

Segundo, criou parâmetros para o **cálculo da indenização**. Essa será o correspondente ao valor percebido **por mês com as horas extras** (*"valor de 1 (um) mês das horas suprimidas")* para **cada ano ou fração superior a 6 (seis) meses** de trabalho em jornada extraordinária. Assim, se o empregado laborou 1 (um) ano e 10 (dez) meses em jornada extraordinária, será devido a ele o valor correspondente a 2 (dois) meses de horas extras. Se o trabalho se deu durante 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, será devido apenas 1 (um) mês de horas extras.

Por fim, a indenização será calculada pela **média de horas extras** realizadas nos últimos **12 (doze) meses**, aplicando-se o **valor da hora extra do dia da supressão**. Isso significa dizer que, se o empregado trabalhou 120 (cento e vinte) horas extras nos últimos 12 (doze) meses, fará jus à indenização correspondente ao valor de 10 (dez) horas extras a cada ano ou fração igual ou superior a 6 (seis) meses.

Assim, se desenvolvia jornada-padrão da CRFB/88 (8 horas diárias e 44 semanais) e percebia salário de R$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais), o valor da sua hora normal é R$ 10,00 (R$ 2.200,00 dividido por 220 horas), ou seja, sua hora extraordinária vale, pelo menos, R$ 15,00. Logo, a indenização devida será de R$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por ano ou fração igual ou superior a 6 (seis) meses.

NÚMERO DE HORAS EXTRAS NOS ÚLTIMOS 12 MESES	MÉDIA MENSAL	VALOR HORA NORMAL	VALOR DA HORA EXTRAORDINÁRIA	TEMPO EM QUE LABOROU EM HORÁRIO SUPLEMENTAR	VALOR DA INDENIZAÇÃO DEVIDA, NOS TERMOS DA SÚMULA 291 DO TST
120 horas	10 horas	R$ 10,00	R$ 15,00	2 anos	R$ 300,00 (10 horas x R$ 15,00 x 2 anos)

RECURSO DE REVISTA. REDUÇÃO DO NÚMERO DE HORAS EXTRAS HABITUAIS. INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE AO PERÍODO REDUZIDO. APLICABILIDADE DA SÚMULA 291 DO TST. **A iterativa jurisprudência da SBDI-1 do TST consagra tese segundo a qual a expressão — supressão do serviço suplementar prestado com habitualidade —, gravada na Súmula 291 do TST, refere-se à supressão total ou parcial, devendo-se indenizar o empregado pelo equivalente às horas extras suprimidas. Assim, preserva-se a essência do referido verbete sumular de minimizar os efeitos da alteração operada com a diminuição de parte dos ganhos do empregado pela supressão total ou parcial das horas extraordinárias habitualmente prestadas até a ocorrência da supressão**. Recurso de revista conhecido e provido no particular. (RR — 2244/1999-013-01-00.1, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 292
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.
TRABALHADOR RURAL (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalhador rural tem direito ao adicional de insalubridade, observando-se a necessidade de verificação, na forma da lei, de condições nocivas à saúde.

A **Súmula n. 292 do TST**, relacionada ao adicional de **insalubridade** do trabalhador rural, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula em comento deu-se por sua incompatibilidade com a CRFB/88, que afirmou a **igualdade** entre empregados **urbanos e rurais**, prevendo no art. 7º, XXIII, *“adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei”*.

A Súmula n. 292 do TST distinguia urbanos e rurais, pois afirmava a *necessidade de verificação de condições nocivas à saúde*. Em verdade, a ocorrência de **agentes insalubres** em quantidade ou grau superior ao permitido, por si só, enseja a percepção do adicional, pois se presume que aquela condição é **nociva** à saúde. Isso vale tanto para o empregado **urbano** quanto para o **rural**.

O art. 189 da CLT dispõe que *"Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos"*.

A caracterização e efeitos da insalubridade são exatamente idênticos para qualquer tipo de empregado, seja urbano ou rural, razão pela qual a presente súmula foi cancelada pelo TST.

SÚMULA N. 293
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CAUSA DE PEDIR. AGENTE NOCIVO DIVERSO DO APONTADO NA INICIAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A verificação mediante perícia de prestação de serviços em condições nocivas, considerado agente insalubre diverso do apontado na inicial, não prejudica o pedido de adicional de insalubridade.

A **Súmula n. 293 do TST**, relacionada à exposição equivocada do **agente nocivo** na petição inicial em que se busca o reconhecimento de **insalubridade**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em discussão traz a seguinte situação: o reclamante ajuizou reclamação trabalhista pleiteando a condenação ao pagamento de adicional de **insalubridade**, alegando a presença do agente "x", mas a **perícia técnica** constatou a existência do agente "y". Entende o TST que o fato da inicial trazer agente insalubre **diverso** daquele constatado no exame **não prejudica** o pedido formulado, devendo, por isso, ser o empregador condenado.

O entendimento do TST é totalmente correto, pois a **causa de pedir** da ação em que se requer a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade é a existência de **agente insalubre**, e não a existência do agente "x" ou "y". Não se requer o reconhecimento da presença do agente "x" ou "y", e sim o reconhecimento de que o empregado laborava na presença de algum agente nocivo.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[105] disserta acerca da matéria, aduzindo que *"a causa de pedir, como já dissemos, é a simples alegação de que labora em ambiente agressivo. Não há necessidade de mais nenhuma informação técnica. Mesmo porque o perito não está atrelado a 'informações técnicas' provindas de leigos"*.

Segundo ensinamento de RODRIGO KLIPPEL,[106] *"causa de pedir representa o conjunto de motivos que fazem com que o autor ajuíze a demanda em busca da tutela de um alegado direito material"*, o que significa dizer que o juiz do trabalho deverá **condenar** o empregador, caso a perícia técnica verifique a **presença** de algum agente insalubre, independentemente da exposição realizada na petição inicial.

---

[105] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 551.

[106] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*, p. 281.

RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AGENTE NOCIVO DIVERSO DO APONTADO NA INICIAL. **A Súmula n. 293, desta Corte, estabelece que a verificação mediante perícia de prestação de serviços em condições nocivas, considerando agente insalubre diverso do apontado na inicial, não prejudica o pedido de adicional de insalubridade. Recurso de Revista conhecido por contrariedade à Súmula n. 293, do C. TST e provido.** (RR — 725650/2001.2, Relator Juiz Convocado: Josenildo dos Santos Carvalho, Data de Julgamento: 04.10.2006, 2ª Turma, Data de Publicação: 27.10.2006)

SÚMULA N. 294
PRESCRIÇÃO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. TRABALHADOR URBANO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.

A **Súmula n. 294 do TST**, relacionada à **prescrição** nos casos de **alteração contratual**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A prescrição **total** fulmina a **exigibilidade** do direito, sendo que o prazo de cinco anos é contado a partir do **ato** que lesionou os interesses do empregado, tal como ocorre na **alteração contratual**. Havendo alteração contratual **lesiva** ao empregado, **proibida** pelo art. 468 da CLT, terá o mesmo **cinco anos** para ajuizar reclamação trabalhista visando impugnar o ato, sob pena de prescrição, mesmo que do ato se originem prestações sucessivas.

ALICE MONTEIRO DE BARROS,[107] com a clareza que lhe é peculiar, disserta sobre o tema: *"(...) se a hipótese versar sobre ato que traduza manifestação instantânea do empregador, caracterizada por uma alteração do pacto laboral, como, por exemplo, redução de percentual de comissões ou mesmo supressão dessa verba, comportamentos jungidos ao terreno da livre contratualidade, a prescrição será total (...) e começará a fluir a partir do momento em que se consolidou o ato único do empregador"*.

Ocorre que a prescrição somente será **total** se a verba alterada tiver origem em **ato negocial** das partes, como **acordo** ou **convenção coletiva** ou **contrato individual**.

Caso a alteração contratual tenha por objeto **preceito legal**, ou seja, direito assegurado por lei, a prescrição será **parcial**, o que significa dizer que somente atingirá as parcelas anteriores aos cinco último anos, **mês a mês**, por se tratarem de **prestações periódicas**. Tal situação poderá ocorrer quando a alteração contratual estiver relacionada a **desvio funcional** ou **equiparação salarial**, por exemplo, por estarem protegidos por legislação estatal.

[107] BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*, p. 987.

A **Orientação Jurisprudencial n. 175 SBDI-1 do TST** relaciona-se ao tema, afirmando que *"a supressão das comissões, ou a alteração quanto à forma ou ao percentual, em prejuízo do empregado, é suscetível de operar a prescrição total da ação, nos termos da Súmula n. 294 do TST, em virtude de cuidar-se de parcela não assegurada por preceito de lei"*. A redação atual da OJ referida incorporou o disposto na OJ n. 248 da SBDI-1, atualmente cancelada.

> RECURSO DE REVISTA. 1. PRESCRIÇÃO. **A decisão regional está em consonância com a Súmula 294 desta Corte no sentido de que, em se tratando de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrentes de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei, o que não corresponde ao caso dos autos, que se refere a parcelas previstas em regulamento da empresa**. 2. CLUBE DOS VETERANOS. SUBSTITUIÇÃO DE BENEFÍCIOS. OPÇÃO DO RECLAMANTE PELO RECEBIMENTO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA EM TROCA DA NÃO INCLUSÃO NO PLANO DE SAÚDE. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. VALIDADE DA TRANSAÇÃO. A premissa fática assentada no acórdão regional é no sentido de que o trabalhador, atendendo a uma convocação para uma assembleia, optou por transacionar com a reclamada, recebendo R$ 10.000,00, e possuindo plena discricionariedade quanto à adesão, ou não, à transação. Também ficou consignado que não restou comprovado nenhum vício de consentimento. Assim, somente pela revisão de fatos e provas é que se poderia concluir no sentido de que a transação foi inválida. Óbice da Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 4874/2003-030-12-00.3, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 12.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 295
APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. DEPÓSITO DO FGTS. PERÍODO ANTERIOR À OPÇÃO (cancelada) — Res. 152/2008, DJe divulgado em 20, 21 e 24.11.2008

A cessação do contrato de trabalho em razão de aposentadoria espontânea do empregado exclui o direito ao recebimento de indenização relativa ao período anterior à opção. A realização de depósito na conta do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, de que trata o § 3º do art. 14 da Lei n. 8.036, de 11.05.1990, é faculdade atribuída ao empregador.

A **Súmula n. 295 do TST**, atinente à realização dos **depósitos de FGTS** do período anterior à **opção**, para aqueles que se aposentaram espontaneamente, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 152/2008 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 21 e 24.11.2008.

Trata-se de uma das últimas alterações realizadas pelo TST em suas súmulas. O cancelamento do enunciado reflete as decisões do STF proferidas nas **ADIs ns. 1.770-4 e 1.721-3**, em que foram declarados **inconstitucionais** os **§§ 1º e 2º do art. 453 da CLT**, que versavam sobre a cessação do contrato de trabalho quando da aposentadoria espontânea.

A regra anteriormente existente, de que a aposentadoria voluntária levaria ao término do contrato de trabalho e às consequências daí advindas, como o pagamento

das verbas rescisórias como se tivesse havido pedido de demissão, foi totalmente alterada pelas decisões do Supremo Tribunal Federal.

Seguem as ementas oriundas, respectivamente, dos julgamentos proferidos nas ADIs ns. 1.770-4 e 1.721-3, disponíveis em *www.stf.jus.br*:

> EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. READMISSÃO DE EMPREGADOS DE EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. ACUMULAÇÃO DE PROVENTOS E VENCIMENTOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. NÃO CONHECIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE.
>
> Lei 9.528/1997, que dá nova redação ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho — CLT —, prevendo a possibilidade de readmissão de empregado de empresa pública e sociedade de economia mista aposentado espontaneamente. Art. 11 da mesma lei, que estabelece regra de transição.
>
> Não se conhece de ação direta de inconstitucionalidade na parte que impugna dispositivos cujos efeitos já se exauriram no tempo, no caso, o art. 11 e parágrafos.
>
> É inconstitucional o § 1º do art. 453 da CLT, com a redação dada pela Lei 9.528/1997, quer porque permite, como regra, a acumulação de proventos e vencimentos — vedada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal —, quer porque se funda na ideia de que a aposentadoria espontânea rompe o vínculo empregatício.
>
> Pedido não conhecido quanto ao art. 11, e parágrafos, da Lei n. 9.528/1997. Ação conhecida quanto ao § 1º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, na redação dada pelo art. 3º da mesma Lei 9.528/1997, para declarar sua inconstitucionalidade.

> EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 3º DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.596-14/97, CONVERTIDA NA LEI N. 9.528/97, QUE ADICIONOU AO ARTIGO 453 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO UM SEGUNDO PARÁGRAFO PARA EXTINGUIR O VÍNCULO EMPREGATÍCIO QUANDO DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.
>
> 1. A conversão da medida provisória em lei prejudica o debate jurisdicional acerca da *"relevância e urgência"* dessa espécie de ato normativo.
>
> 2. Os *valores sociais do trabalho* constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da *Ordem Econômica*, que tem por finalidade *assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social,* e, por um dos seus princípios, a busca do *pleno emprego* (artigo 170, *caput*, e inciso VIII); c) base de toda a *Ordem Social* (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade.
>
> 3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente).

> 4. O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmago de uma relação jurídica entre o *segurado* do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. Às expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador.
>
> 5. O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum.
>
> 6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego.
>
> 7. Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei n. 9.528/97.

Portanto, conforme o novel pensamento do STF acerca do questão, resolveu o TST cancelar seu entendimento, uma vez que a **aposentadoria não mais gera a cessação do contrato de trabalho** e, por consequência, não retira do empregado o direito à percepção da indenização relacionada ao período anterior à opção, que conforme art. 14, da Lei n. 8.036/90, pode ser substituída pelos depósitos do FGTS, sendo, contudo, faculdade do empregador.

SÚMULA N. 296
RECURSO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ESPECIFICIDADE (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 37 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram. (ex-Súmula n. 296 — Res. 6/1989, *DJ* 19.04.1989)

II — Não ofende o art. 896 da CLT decisão de Turma que, examinando premissas concretas de especificidade da divergência colacionada no apelo revisional, conclui pelo conhecimento ou desconhecimento do recurso. (ex-OJ n. 37 da SBDI-1 — inserida em 01.02.1995)

A **Súmula n. 296 do TST**, relacionada à demonstração da **divergência jurisprudencial** ensejadora de recurso, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 24.05.2005.

Os **recursos de revista e de embargos**, ambos de competência do TST, possuem, entre suas hipóteses de cabimento, a **divergência jurisprudencial** entre órgãos do Poder Judiciário.

Na hipótese do recurso de revista, prevê o art. 896, *b,* da CLT, o cabimento quando os Tribunais Regionais do Trabalho, em **dissídios individuais**, *“derem ao mesmo dispositivo de lei federal interpretação diversa da que lhe houver dado outro Tribunal, ou a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ou a Súmula de Jurisprudência Uniforme dessa Corte”*.

Com relação ao recurso de embargos, o art. 894, II, da CLT afirma ser cabível *"das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal"*.

A forma de demonstração da divergência será analisada integralmente nos comentários à **Súmula n. 337 do TST**.

O inc. I da súmula em análise destaca que a **divergência** deve ser **específica**, ou seja, deve abarcar exatamente o mesmo ou mesmos **dispositivos legais**, isto é, as decisões divergentes devem analisar questão de direito material ou processual **idênticas**, aplicando o mesmo dispositivo legal de forma diferente.

A divergência **genérica**, sobre determinado assunto, não enseja a admissibilidade do recurso por **inexistir divergência** jurisprudencial. Assim, se o recorrente pretende demonstrar a existência de divergência entre dois ou mais TRTs acerca da configuração do trabalho insalubre, deverá demonstrar, de forma **analítica**, que o trabalho desenvolvido era o mesmo, exposto ao mesmo agente nocivo, e que as decisões julgaram diversamente o pleito do reclamante, *"revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram"*, nos termos da súmula sob comento.

CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[108] afirma que *"além disso, a divergência jurisprudencial ora focalizada deve estar relacionada à interpretação 'do mesmo dispositivo de lei federal'. Essa divergência, no entanto, deve ser específica, a teor da Súmula n. 296 do TST, isto é, o dissenso pretoriano deve ter correspondência direta com as situações fáticas e jurídicas que foram apreciadas nas decisões conflitantes"*.

É importante salientar que não mais se mostra possível a interposição de recurso de revista quando a **divergência** for oriunda do **mesmo tribunal**, pois, neste caso, o próprio tribunal deve **uniformizar** sua jurisprudência. A divergência deve ser entre tribunais regionais **diversos** ou entre **tribunal regional e TST**.

Não se pode olvidar também o teor da **Súmula n. 23 do TST**, já comentada, que dispõe que *"não se conhece de recurso de revista ou de embargos, se a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abranger a todos"*.

Também a **Súmula n. 333 do TST**, a ser analisada oportunamente, afirma que *"não ensejam recurso de revista decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho"*.

Acerca do **inc. II** da presente súmula, tem-se que, em verdade, trata-se da conversão da **Orientação Jurisprudencial n. 37 da SBDI-1 do TST**. Analisando a questão, destaca FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[109] que *"o exame das premissas concretas de especificidade da divergência colacionadas no apelo revisional, muito embora permita uma visão objetiva do examinador, não prescinde de uma boa dose de subjetividade.*

---

[108] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 702.

[109] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 556.

E dessa subjetividade advém a percepção da existência ou não dos pressupostos para a admissibilidade, levando o colegiado ao conhecimento ou não do recurso".

Ou seja, a **análise** realizada pelo julgador que conclui pela **não demonstração** da divergência ou a **demonstração de forma equivocada** não ofende o art. 896 da CLT, pois tão somente constata que não foram preenchidos os **requisitos de admissibilidade**. Ofenderia o artigo mencionado se o julgador afirmasse que, demonstrada **corretamente** a divergência, não conheceria do recurso, mesmo presentes os demais pressupostos necessários.

Dentro da **subjetividade** peculiar a qualquer julgamento, pode o julgador entender pela admissão ou inadmissão, restando à parte prejudicada interpor o recurso cabível, em regra, o agravo regimental.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. MULTA NORMATIVA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. **A divergência jurisprudencial, hábil a impulsionar o recurso de revista (CLT, art. 896, *a*), há de partir de arestos que, reunindo as mesmas premissas de fato e de direito ostentadas pelo caso concreto, ofereçam diverso resultado. A ausência ou acréscimo de qualquer circunstância alheia ao caso posto em julgamento faz inespecíficos os julgados, na recomendação da Súmula 296/TST**. Desrespeitado pressuposto de admissibilidade, não prospera o recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR — 787/2003-043-12-40.8, Relator Ministro: Alberto Bresciani, Data de Julgamento: 04.06.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 27.06.2008)

SÚMULA N. 297
PREQUESTIONAMENTO. OPORTUNIDADE. CONFIGURAÇÃO (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

I — Diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito.

II — Incumbe à parte interessada, desde que a matéria haja sido invocada no recurso principal, opor embargos declaratórios objetivando o pronunciamento sobre o tema, sob pena de preclusão.

III — Considera-se prequestionada a questão jurídica invocada no recurso principal sobre a qual se omite o Tribunal de pronunciar tese, não obstante opostos embargos de declaração.

A **Súmula n. 297 do TST**, relacionada ao **prequestionamento** no âmbito do processo laboral, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O **prequestionamento** é um pressuposto de admissibilidade dos recursos extraordinários, que se encontra implícito no **cabimento** dos recursos especial, extraordinário, revista e embargos, os últimos três de utilização no processo do trabalho.

Os recursos classificados como **extraordinários** ou de **estrito direito** são utilizados para **uniformizar a jurisprudência** e também para corrigir equívocos na

aplicação de **norma federal ou constitucional**, não sendo utilizados para reexame de fatos e provas, conforme **Súmula n. 126 do TST**.

Desta forma, a análise realizada nos tribunais superiores quando do julgamento, por exemplo, do recurso de revista ou de embargos, bem como do extraordinário, cinge-se à saber se a decisão recorrida **aplicou corretamente a norma**, constituindo-se, portanto, em tribunais de revisão. Por isso é que a decisão recorrida deve conter, **explicitamente**, o **posicionamento** adotado pelo tribunal acerca da matéria objeto do recurso, independentemente de a parte ter **provocado** o Poder Judiciário a respeito da mesma ou daquele ter se pronunciado de ofício. O que importa é que deve constar o posicionamento **explícito a respeito da matéria**.

O inc. I da súmula em comento afirma que *"diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito"*. A análise acerca da súmula demonstra que o termo ***explicitamente*** não significa que a decisão deve conter o artigo dito por violado, e sim um **posicionamento** sobre a **questão**. Deve, por exemplo, afirmar o tribunal que na situação versada nos autos há ou não violação ao princípio da isonomia.

Sobre tal peculiaridade, destaca CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[110] que *"não vale, pois, o pronunciamento implícito. Mas não é preciso que a decisão reproduza* ipsis litteris *o dispositivo de lei que o recorrente alega ter sido violado. O importante é que a tese explícita sobre a matéria questionada faça parte da fundamentação do julgado"*.

Inclusive esse é o entendimento da **Orientação Jurisprudencial n. 118 da SDI-1 do TST**, ao prescrever que *"havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este"*.

Importante demonstrar também que o TST segue a tendência do STF acerca da necessidade de interposição dos **embargos de declaração** para forçar o julgador a explicitar seu entendimento. A **Súmula n. 356 do STF** prescreve: *"o ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento"*.

Por isso que o inc. II da súmula em comento afirma que *"incumbe à parte interessada, desde que a matéria haja sido invocada no recurso principal, opor embargos declaratórios objetivando o pronunciamento sobre o tema, sob pena de preclusão"*, o que torna **obrigatória** a interposição do recurso aclaratório quando a decisão não apontar, de forma **explícita**, o entendimento do julgador, sob pena de **inadmissão** do recurso extraordinário (revista, embargos, extraordinário). Esse entendimento também se aplica mesmo que a matéria seja de **ordem pública**, ou seja, que possa ser conhecida **de ofício** pelo Tribunal Superior, pois este não a reconhecerá pela primeira vez, e sim julgará se a decisão pelo reconhecimento está ou não de acordo com as normas legais.

Assim, apesar de poder ser reconhecida de ofício pelo julgador, a ausência de uma condição da ação ou pressuposto processual só será analisada pelo TST ou STF se tiver

[110] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 695.

sido objeto de **pronunciamento** pelo TRT, pois, caso contrário, não estará prequestionada. Aliás, este é o entendimento da **Orientação Jurisprudencial n. 62 da SBDI-1 do TST:** *"Prequestionamento. Pressuposto de recorribilidade em apelo de natureza extraordinária. Necessidade, ainda que a matéria seja de incompetência absoluta"*.

Com relação ao inc. III da súmula, mostra entendimento divergente com relação ao STJ, que, em sua **Súmula n. 211**, destaca ser *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal* a quo*"*. O STJ não aceita o denominado ***prequestionamento implícito***, que é a **presunção** que se cria quando o recorrente busca, por meio dos embargos de declaração, o prequestionamento da matéria, apesar da **contínua omissão** do julgador em se posicionar sobre ela. Cria-se a **ficção** de que o recorrente utilizou-se do meio processual adequado e que não pode ser **prejudicado** pela omissão do julgador. Para o tribunal referido, deverá o recorrente valer-se de recurso especial por violação ao art. 535 do CPC, se o tribunal mantiver-se omisso com relação à matéria, para buscar efetivamente um posicionamento.

O TST e o STF, porém, adotam o **prequestionamento ficto**, sendo que o primeiro afirma categoricamente que *"considera-se prequestionada a questão jurídica invocada no recurso principal sobre a qual se omite o tribunal de pronunciar tese, não obstante opostos embargos de declaração"*, o que significa dizer que à parte basta interpor embargos de declaração visando ao prequestionamento, que o **requisito estará preenchido**.

Por último, alguns importantes aspectos. Em primeiro lugar, não se pode exigir prequestionamento em **recurso ordinário**, e sim apenas nos recursos classificados como ***extraordinários***, tais como a revista, os embargos e o recurso extraordinário. Em segundo lugar, se o vício surgir no próprio **acórdão recorrido**, não haverá que se falar em prequestionamento, pois é a primeira vez que a questão surge para os litigantes, não sendo próprio exigir-se a interposição prévia dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão recorrido entende, pela primeira vez, que a sentença é *extra petita,* o prequestionamento é **inexigível**, pois o recurso a ser interposto estará impugnando matéria nova. Apesar de não encontrar-se sumulado, é o entendimento da **Orientação Jurisprudencial n. 119 do SBDI-1 do TST**, ao falar que *"Prequestionamento inexigível. Violação nascida na própria decisão recorrida. Súmula n. 297. Inaplicável"*.

AMAURI MASCARO NASCIMENTO,[111] em relação à utilização do recurso de embargos de declaração prequestionadores, afirma que *"(....) destina-se, ainda, a suscitar nos autos antes da interposição do recurso, tese jurídica para que o mesmo julgador a examine seguindo-se o recurso depois de adotada, por esse mesmo órgão, tese explícita a respeito na decisão dos embargos declaratórios"*.

Por fim, o recorrente que interpuser embargos de declaração para fim de prequestionar determinada matéria não pode ser **multado**, pois o recurso não é considerado **protelatório**. O art. 538, parágrafo único, do CPC prevê o cabimento de multa por utilização protelatória do recurso em apreço, porém, se o mesmo é necessário, como

[111] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 624.

para fins de prequestionamento, não pode o recorrente sofrer essa sanção processual. Esse é o entendimento da **Súmula n. 98 do STJ**, que, apesar de não passível de utilização direta no âmbito trabalhista, é considerada um *norte interpretativo* sobre a matéria.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. 1. CITAÇÃO DOS LITISCONSORTES PASSIVOS NECESSÁRIOS. SUCESSÃO. **Aspectos não prequestionados escapam à jurisdição extraordinária (Súmula 297/TST)**. 2. NÃO CONCESSÃO DO INTERVALO. Não observado o disposto nas Súmulas 221, I, 296 e 297 do TST, não prospera o recurso de revista. 3. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. Não caracterizadas as violações legais indicadas, não merece processamento o apelo. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR — 878/2004-006-18-40.1, Relator Ministro: Alberto Bresciani, Data de Julgamento: 04.06.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 27.06.2008)

SÚMULA N. 298
AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLÊNCIA DE LEI. PREQUESTIONAMENTO (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 36, 72, 75 e 85, parte final, da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — A conclusão acerca da ocorrência de violação literal de lei pressupõe pronunciamento explícito, na sentença rescindenda, sobre a matéria veiculada. (ex-Súmula n. 298 — Res. 8/1989, *DJ* 14.04.1989)

II — O prequestionamento exigido em ação rescisória diz respeito à matéria e ao enfoque específico da tese debatida na ação e não, necessariamente, ao dispositivo legal tido por violado. Basta que o conteúdo da norma, reputada como violada, tenha sido abordado na decisão rescindenda para que se considere preenchido o pressuposto do prequestionamento. (ex-OJ n. 72 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

III — Para efeito de ação rescisória, considera-se prequestionada a matéria tratada na sentença quando, examinando remessa de ofício, o tribunal simplesmente a confirma. (ex-OJ n. 75 da SBDI-2 — inserida em 20.04.2001)

IV — A sentença meramente homologatória, que silencia sobre os motivos de convencimento do juiz, não se mostra rescindível, por ausência de prequestionamento. (ex-OJ n. 85 da SBDI-2 — parte final — inserida em 13.03.2002 e alterada em 26.11.2002)

V — Não é absoluta a exigência de prequestionamento na ação rescisória. Ainda que a ação rescisória tenha por fundamento violação de dispositivo legal, é prescindível o prequestionamento quando o vício nasce no próprio julgamento, como se dá com a sentença *extra, citra e ultra petita*. (ex-OJ n. 36 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 298 do TST**, relacionada à necessidade de **prequestionamento** em **ação rescisória**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 36, 72, 75 e 85, parte final, da SBDI-2**.

Nos termos do art. 485, V, do CPC, a ação rescisória poderá ser ajuizada sob o argumento de violação à **literal disposição de lei**, que para RODRIGO KLIPPEL[112] *"(...) é uma terminologia que pretende demonstrar, portanto, a existência de um consenso sobre o sentido jurídico da norma, e a desatenção, por parte do julgador, a esse significado"*.

Com base nos ensinamentos do jovem e talentoso jurista capixaba, conclui-se que somente há que se falar que o magistrado aplicou de forma **equivocada** um determinado preceito de lei, ou ainda, que agiu com **desatenção** quando aplicou a norma fora daquele *consenso sobre seu sentido jurídico*, se a decisão rescindenda trouxer, **explicitamente**, pronunciamento sobre a matéria. Não se pode afirmar que determinada decisão judicial aplicou equivocamente uma norma, dando-lhe um sentido jurídico errado se não houver pronunciamento **explícito**, pois os julgadores, ao analisarem o mérito da ação rescisória, farão a comparação entre a forma como foi aplicado o dispositivo pelo magistrado, na decisão rescindenda, e o que se esperava daquele ao interpretar o dispositivo legal. Tal comparação, inerente ao julgamento da rescisória, resta **prejudicada** quando não há posicionamento **expresso** sobre a matéria.

Com relação ao inc. II da súmula sob discussão, tem-se referência ao **prequestionamento implícito**, em que é necessária a adoção de tese sobre a matéria discutida, sem necessidade de menção ao **dispositivo de lei**. Quando o TST expõe que *"basta que o conteúdo da norma, reputada como violada, tenha sido abordado na decisão rescindenda para que se considere preenchido o pressuposto do prequestionamento"*, deixa claro a desnecessidade de que conste o artigo de lei, por exemplo, art. 128 do CPC, art. 5, *caput,* da CRFB/88, uma vez que o que importa ao Tribunal Superior do Trabalho é saber se a **matéria** (**conteúdo da norma**) foi analisada pelo tribunal inferior e qual o entendimento adotado por este.

Nesse mesmo sentido, mostra-se a **Orientação Jurisprudencial n. 118 da SBDI-1**, cuja redação segue transcrita: *"Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este"*.

Quando dos comentários à **Súmula n. 297 do TST**, observou-se que *"o inciso I da súmula em comento afirma que 'diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito'. A análise acerca da súmula demonstra que o termo explicitamente não significa que a decisão deve conter o artigo dito por violado, e sim um posicionamento sobre a questão. Deve, por exemplo, afirmar o tribunal que na situação versada nos autos há ou não violação ao princípio da isonomia"*.

No tocante ao inc. III, que trata do **prequestionamento** oriundo de julgamento proferido em sede de ***remessa necessária***, alguns comentários devem ser feitos. Em primeiro lugar, o prequestionamento é um requisito processual que se encontra intimamente ligado ao ***cabimento*** dos **recursos** extraordinários, não podendo ser exigido na **remessa necessária** pelo simples fato de esta não ser

[112] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação:* relativização da coisa julgada, p. 174.

considerada recurso, e sim uma **condição de eficácia** da sentença proferida nas hipóteses do art. 475 do CPC.

Importante destacar os ensinamentos de FREDIE DIDIER JR.[113] em relação aos fundamentos que levam à conclusão pela **impossibilidade** de considerar-se a **remessa necessária** como recurso. Transcrevem-se tais razões em sua integralidade: *"o reexame não contém os pressupostos próprios dos recursos. De fato, além de não atender ao princípio da taxatividade, o reexame não está sujeito a prazo, faltando ao juiz legitimidade e interesse em recorrer. A isso acresce a circunstância de não haver o atendimento ao requerido da regularidade formal, que exige razões de fato e de direito que o fundamentam. Não se atende, ademais, ao princípio da voluntariedade, mercê do qual o recurso, para ser interposto, depende de provocação espontânea de um dos legítimos, eis que decorre do princípio dispositivo, não devendo decorrer de obrigação ou imposição legal. Trata-se do posicionamento majoritário da doutrina brasileira".*

Como exigir, portanto, que um instituto que não é considerado **recurso** adote um pressuposto próprio daquela espécie? Inviável, assim, impor-se a presença de prequestionamento no julgamento oriundo de remessa necessária, razão pela qual o TST entendeu que a confirmação da sentença faz com que **toda a matéria** já se encontre prequestionada, já que o reexame necessário faz com que toda a matéria desfavorável ao ente público seja remetida ao tribunal.

No tocante ao inc. IV, tem-se a **impossibilidade** de rescindir-se sentença **meramente homologatória**, por ausência de prequestionamento. O presente inciso vai de encontro ao entendimento firmado pelo TST por meio da **Súmula n. 259**, que aduz que *"só por ação rescisória é impugnável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da CLT"*, mas está tecnicamente errada, como afirmou-se nos comentários ao aludido enunciado. A medida correta a impugnar a sentença homologatória de acordo é a **ação anulatória** do art. 486 do CPC. As duas súmulas encontram-se em vigor; porém, o TST, em futuro próximo, tende a cancelar a de n. 259.

Por fim, o inc. V abranda um pouco a regra acerca da necessidade de prequestionamento, quando a violação a preceito de lei surge na **própria decisão rescindenda**, como ocorre, entre outras situações, quando a decisão é *extra, ultra* ou *citra (infra) petita*. Assim, é **prescindível**, ou seja, desnecessário o prequestionamento quando o vício nasce no próprio julgamento, pois entendimento contrário inviabilizaria a rescisão do julgado que viola disposição legal, já que é o primeiro momento em que o vício surge, o que impossibilita a discussão e análise da questão. Nessa situação, nunca haveria prequestionamento.

Nesse mesmo sentido é a **Orientação Jurisprudencial n. 119 da SBDI-1 do TST**, que enuncia: *"prequestionamento inexigível. Violação nascida na própria decisão recorrida. Súmula n. 297. Inaplicável".*

---

[113] DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*, p. 499.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CARACTERIZADAS. ESCLARECIMENTOS. **Este Colegiado não recebeu a ação rescisória pelo item II do art. 485 do CPC por se tratar de hipótese diversa daquela prevista no inciso V (violação do art. 114 da Constituição Federal), do CPC e a demanda se fundou apenas na segunda, encontrando óbice na Súmula 298/TST. Logo, não havia mesmo como se aplicar a Súmula n. 408 do TST (princípio *iura novit curia*) e, em consequência, a Orientação Jurisprudencial n. 124/SBDI-2 do TST. Por outro lado, a parte sequer se dedica a especificar no que consistiria o vício contradição apontado como existente no julgado. Estando coerentemente lançadas a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, inexiste contradição a ser sanada, o que torna inadequado o manejo dos embargos, sobretudo por se constatar que apenas pretende a parte impugnar o acórdão que negou provimento ao seu recurso ordinário**. Acolhem-se em parte os embargos declaratórios, apenas para prestar os necessários esclarecimentos. (ED-RXOF e ROAR — 6197/2002-909-09-00.2, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 16.06.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 299
AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. TRÂNSITO EM JULGADO. COMPROVAÇÃO. EFEITOS (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 96 e 106 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — É indispensável ao processamento da ação rescisória a prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda. (ex-Súmula n. 299 — Res 8/1989, *DJ* 14, 18 e 19.04.1989)

II — Verificando o relator que a parte interessada não juntou à inicial o documento comprobatório, abrirá prazo de 10 (dez) dias para que o faça, sob pena de indeferimento. (ex-Súmula n. 299 — Res 8/1989, *DJ* 14, 18 e 19.04.1989)

III — A comprovação do trânsito em julgado da decisão rescindenda é pressuposto processual indispensável ao tempo do ajuizamento da ação rescisória. Eventual trânsito em julgado posterior ao ajuizamento da ação rescisória não reabilita a ação proposta, na medida em que o ordenamento jurídico não contempla a ação rescisória preventiva. (ex-OJ n. 106 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

IV — O pretenso vício de intimação, posterior à decisão que se pretende rescindir, se efetivamente ocorrido, não permite a formação da coisa julgada material. Assim, a ação rescisória deve ser julgada extinta, sem julgamento do mérito, por carência de ação, por inexistir decisão transitada em julgado a ser rescindida. (ex-OJ n. 96 da SBDI-2 — inserida em 27.09.2002)

A **Súmula n. 299 do TST**, referente ao **trânsito em julgado** para fins de cabimento de ação rescisória no processo do trabalho, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 137/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 96 e 106 da SBDI-1 do TST**.

A ação rescisória encontra-se prevista nos arts. 485 a 495 do CPC, sendo que o primeiro prevê que *"a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...)"*.

O texto supratranscrito revela dois dos requisitos indispensáveis à propositura da rescisória, quais sejam: **sentença definitiva** (de mérito, art. 269 do CPC) e **trânsito em julgado**. Sobre o segundo requisito, ensina RODRIGO KLIPPEL[114] que *"sentença transitada em julgado, para os fins do art. 485 do CPC, é a decisão judicial que adquiriu a imutabilidade característica da coisa julgada material. Desse modo, somente decisões às quais tenha aderido a coisa julgada material seriam passíveis de desconstituição por meio de ação rescisória"*.

O inc. I da súmula sob comento demonstra a necessidade de **comprovação** do trânsito em julgado pelo autor na **petição inicial**. Em relação a esse assunto, também RODRIGO KLIPPEL[115] leciona que *"a prova do trânsito em julgado, nos autos da rescisória, pode ser feita tanto por meio da certidão de trânsito quanto por outros documentos que tenham a idoneidade de demonstrar que já se formou a coisa julgada (ex.: certidão da publicação da decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário; certidão que demonstra que, após a decisão do recurso especial ou extraordinário, não houve a interposição de qualquer outro vetor recursal etc.)"*.

Percebe-se que várias são as formas processuais de se demonstrar a ocorrência do trânsito em julgado. Trata-se de **documento indispensável** ao ajuizamento da ação, que, nos moldes do art. 283 do CPC, deve acompanhar a petição inicial. A ausência de tal comprovação importa **extinção do processo sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por impossibilidade jurídica do pedido, pois não se pode rescindir decisão que não transitou em julgado.

Porém, como forma de privilegiar o princípio da **economia** processual, o Tribunal Superior do Trabalho firmou entendimento, aplicando o art. 284 do CPC, que o relator da ação rescisória, ao constatar que se encontra **ausente a comprovação do trânsito**, não deve desde logo indeferir a inicial, e sim determinar a intimação da parte autora para **emendar a inicial**, no prazo de 10 (dez) dias.

O art. 284 do CPC prescreve que *"verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias"*.

Assim, o indeferimento puro e simples, sem intimação para emenda, constituirá *error in procedendo*, devendo a decisão ser **anulada**, para que o procedimento correto seja respeitado.

O inc. III traz situação de difícil análise, apesar do entendimento pacificado do TST. Aduz o inciso, em síntese, que o trânsito em julgado **superveniente**, ou seja, após o ajuizamento da rescisória, não tem o condão de reabilitá-la, de forma que a única alternativa é a **extinção do processo sem resolução do mérito**.

O entendimento do TST, apesar de tecnicamente correto, vai de encontro ao **princípio da economia processual**, tantas vezes utilizado como baliza do processo

[114] KLIPPEL, Rodrigo. *Ação rescisória:* teoria e prática, p. 56.

[115] KLIPPEL, Rodrigo. *Ação rescisória:* teoria e prática, p. 56.

do trabalho, pois desconsidera uma ação rescisória já ajuizada, com **depósito prévio** utilizado, levando o julgador a proferir uma decisão terminativa para que outra rescisória, idêntica à primeira, seja novamente ajuizada.

Se o relator não percebeu que, à época do ajuizamento, inexistia trânsito em julgado, mas o mesmo ocorrer posteriormente, em homenagem ao princípio da economia, anteriormente referido, deve o julgador dar prosseguimento ao feito.

Assim entende RODRIGO KLIPPEL,[116] apoiado na doutrina de LIEBMAN, afirmando que *"a defesa que Liebman faz da desnecessidade de que as condições da ação existam no momento de propositura, se após surgirem, não podem ser tomadas fora de contexto. É uma premissa que atende ao princípio da economia processual, mas que somente pode ser aceita se, no início da relação processual, não foi notada a carência, que supervenientemente deixou de existir"*.

Esse é o melhor posicionamento, que deveria ser adotado pelo Tribunal Superior do Trabalho, com a revisão da súmula nesse tópico, pois traria maior economia e celeridade para a hipótese. Porém, há que se destacar que o TST possui entendimento totalmente contrário, para que a ação rescisória seja extinta sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por **ausência de interesse processual**, na modalidade adequação.

Ainda, destaca-se o entendimento da **Súmula n. 514 do STF**, que admite o cabimento da rescisória, mesmo que não tenham sido interpostos todos os recursos cabíveis. Vejamos: *"admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos"*.

Por último, o inc. VI da súmula se refere ao vício na **intimação** da decisão rescindenda, vício que para o TST não pode ser objeto de ação rescisória, por total **ausência** de **trânsito em julgado** da decisão. Assim, se proferido acórdão em recurso ordinário pelo TRT, sem a devida intimação da parte, não poderá tal vício ser objeto de rescisória, pois entende-se que o **prazo recursal não começou** a fluir, o que acarreta a **inexistência** de trânsito em julgado na hipótese, impossibilitando o manejo da rescisória.

Assim, a parte deveria ter manejado o recurso de revista quando teve acesso ao acórdão do TRT, demonstrando que a **irregularidade** ou **ausência** de intimação faz com que o recurso seja **tempestivo**.

A escolha pela rescisória mostra-se precipitada e errada. Pior, considera-se que, com o ajuizamento da rescisória, a parte tomou conhecimento da decisão, o que acarreta o início do prazo recursal de 8 (oito) dias. Se a petição inicial da rescisória não for rapidamente indeferida, perderá a parte o prazo recursal, gerando, sem dúvida, o trânsito em julgado.

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS APRESENTADAS. VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO. INTIMAÇÃO DA PARTE PARA SUPRIR AS IRREGULARIDADES. NÃO ATENDIMENTO DA ORDEM JUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. A CLT, no art. 830, estabelece, expressamente, que o documento oferecido para prova só será aceito se estiver no

[116] KLIPPEL, Rodrigo. *Ação rescisória:* teoria e prática, p. 78.

> original ou em certidão autêntica, ou quando conferida a respectiva pública-forma ou cópia perante o juiz ou tribunal. Já a SBDI-2 desta Casa firmou jurisprudência no sentido de que, para o ajuizamento de ação rescisória, ressalvada a hipótese a que alude a Orientação Jurisprudencial 36/SBDI-1, que não se identifica com a dos autos, faz-se necessária a apresentação dos documentos que acompanharem a inicial no original ou cópia autenticada, compreensão que não se restringe à cópia da decisão rescindenda e da respectiva certidão de trânsito em julgado (O.J. 84/SBDI-2/TST). **Intimados, para fim de sanar irregularidades detectadas pelo MM. Juiz Relator, quanto à irregularidade de representação de alguns dos autores, à ausência de autenticação das peças que acompanham a inicial e quanto à apresentação da certidão de trânsito em julgado nos autos originários, na forma da Súmula 299/TST, os autores não as supriram. Desatendido pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, impunha-se a extinção do feito. Recurso ordinário conhecido e desprovido**. (ROAR — 3330/2004-000-01-00.3, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 22.04.2008, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 09.05.2008)

SÚMULA N. 300
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CADASTRAMENTO NO PIS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ações ajuizadas por empregados em face de empregadores relativas ao cadastramento no Programa de Integração Social (PIS).

A **Súmula n. 300 do TST**, relativa à competência da Justiça do Trabalho para as demandas em que se discute o **cadastramento no PIS**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A cizânia jurisprudencial acerca do assunto surgiu a partir da Edição da Lei Complementar n. 7/1970, que institui o ***Programa de Integração Social (PIS).*** Havia julgados que entendiam que, em virtude da natureza fiscal do PIS, a competência seria da **Justiça Comum**, enquanto outros, de forma acertada, defendiam a competência da Justiça do Trabalho. Prevaleceu o segundo entendimento, ainda mais após a edição da **Emenda Constitucional n. 45/2004**, que alterou o art. 114 da CRFB/88. A redação atual do inc. I do artigo referido dispõe que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar *"as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios"*.

Assim, se o empregado ajuizar demanda trabalhista requerendo a condenação do empregador a um fazer, qual seja, **cadastrar** o obreiro no programa, a competência será da justiça especializada, pois tal fato decorre da **relação de emprego** havida entre as partes. Lembre-se de que a nova redação do dispositivo abarca, inclusive, as **relações de trabalho**, mais amplas que as de emprego. Assim também ocorre quando o obreiro pleiteia, findo o liame empregatício, **indenização** em face do empregador por este não tê-lo inscrito no PIS, retirando do mesmo o direito aos benefícios.

A nova redação do art. 144 da CRFB/88, alterado pela EC n. 45/2004 não deixa mais qualquer dúvida acerca da competência da Justiça do Trabalho para as demandas relacionadas ao cadastramento no PIS.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO — SÚMULA N. 330 DO TST — TRCT NÃO HOMOLOGADO PELO SINDICATO. Verifica-se que, ao contrário do sustentado pela Agravante, não houve homologação do TRCT pelo sindicato. Conforme registrou o acórdão, o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho não foi homologado, conforme se verifica à fl. 67, formalidade dispensada para empregados com menos de um ano de serviço (fls. 58). Dessa forma, não se aplica a Súmula n. 330 do TST, que tem como requisito a assistência de entidade sindical. PIS — INDENIZAÇÃO — COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO — SÚMULA N. 300/TST. O cadastramento no PIS e a apresentação correta da RAIS — Relação Anual de Informações Sociais — são obrigações acessórias ao contrato de trabalho. Uma vez descumpridas, emerge a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar a matéria, inclusive quanto à indenização pertinente. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 164/2003-004-06-40.5, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 14.09.2005, 3ª Turma, Data de Publicação: 30.09.2005)

SÚMULA N. 301
AUXILIAR DE LABORATÓRIO. AUSÊNCIA DE DIPLOMA. EFEITOS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O fato de o empregado não possuir diploma de profissionalização de auxiliar de laboratório não afasta a observância das normas da Lei n. 3.999, de 15.12.1961, uma vez comprovada a prestação de serviços na atividade.

A **Súmula n. 301 do TST**, relacionada à prestação da atividade de **auxiliar de laboratório**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O conteúdo da súmula demonstra claramente o intuito do TST em proteger os empregados que, apesar de não possuírem qualificação técnica para a função de auxiliar de laboratório, exerciam as atividades inerentes ao cargo. Trata-se de entendimento que vai ao encontro do ***princípio da primazia da realidade***.

A Lei n. 3.999/61 regulamenta o **salário mínimo** e a **jornada de trabalho** de médicos, cirurgiões-dentistas e auxiliares, englobando o auxiliar de laboratório. Dispõe o art. 5º da lei que *"fica fixado o salário mínimo dos médicos em quantia igual a três vezes e o dos auxiliares a duas vezes mais o salário mínimo comum das regiões ou sub-regiões em que exercerem a profissão"*.

Ocorre que a prática empreendida pelos empregadores era a de contratar profissionais **sem qualificação** para exercer as funções de auxiliar de laboratório, remunerando-os abaixo do **limite mínimo** estabelecido pela lei. Quando do ajuizamento de reclamações trabalhistas em que se pleiteava o pagamento das **diferenças salariais**, as defesas apresentadas alegavam, em síntese, que o salário mínimo da categoria não era devido, tendo em vista a **ausência** de qualificação do reclamante (empregado).

Contudo, o fato de o empregado realizar todas as **funções** inerentes ao auxiliar de laboratório faz com que o **salário seja devido**, pois o *princípio da primazia da realidade* afirma que *"(...) deve-se pesquisar, preferencialmente, a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços (...)"*, evitando-se que o empregador seja **beneficiado** com sua própria **torpeza**, o que certamente ocorreria se o entendimento sumulado fosse em sentido contrário. O empregador contrataria profissional sem qualificação, pagando ao mesmo um valor bem abaixo do que o mínimo estabelecido pela lei.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[117] destaca que *"com a advento da referida lei, os hospitais e laboratórios passaram a contratar pessoal não qualificado para o serviço de auxiliar, sob o fundamento de que a lei não exigia formação profissional para o auxiliar. Com esse ardil, as empresas do ramo contratavam pessoal não especializado para a função de auxiliar, e não obedeciam a lei nem quanto à jornada reduzida nem quanto ao salário"*.

A súmula tem a finalidade de demonstrar aos empregadores que, independentemente de ter ou não **habilitação** para a função, é devido o **mínimo legal**, o que leva aquele a buscar no mercado profissionais habilitados, por possuírem maior técnica e "custarem" o mesmo que os que não possuem habilitação para a função.

SÚMULA N. 302
PROCESSO ADMINISTRATIVO (cancelada) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não cabe recurso ao Tribunal Superior do Trabalho, contra decisão em processo administrativo, proferida por Tribunal Regional do Trabalho, ainda que nele seja interessado magistrado.

A **Súmula n. 302 do TST**, relativa à **irrecorribilidade** para o TST das decisões proferidas em **processo administrativo**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula informava sobre a **impossibilidade** de se recorrer para o TST em processos de **natureza administrativa**, tendo sido revista pela **Súmula n. 321**, igualmente **cancelada** na atualidade.

O cancelamento da súmula em comento deu-se por não mais se adequar ao art. 5, LV, da CRFB/88, que prevê *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

Verifica-se que é totalmente inadequada a manutenção da **irrecorribilidade** em processos administrativos, pois também nesses podem surgir situações **ilegais** ou **injustas**, passíveis de **correção** pelos órgãos de hierarquia superior.

Portanto, após a CRFB/88, não mais se mostra viável, regra geral, a irrecorribilidade em processos judiciais e administrativos.

[117] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 569.

Como informado, a **Súmula n. 321 do TST**, também cancelada, revisou o entendimento aqui exposto, afirmando que *"das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, em processo administrativo, cabe recurso para o Tribunal Superior do Trabalho tão somente para o exame da legalidade do ato"*. Os comentários serão expostos em momento oportuno.

> ***SÚMULA N. 303***
> ***FAZENDA PÚBLICA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 9, 71, 72 e 73 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005***
>
> I — Em dissídio individual, está sujeita ao duplo grau de jurisdição, mesmo na vigência da CF/1988, decisão contrária à Fazenda Pública, salvo:
>
> a) quando a condenação não ultrapassar o valor correspondente a 60 (sessenta) salários mínimos;
>
> b) quando a decisão estiver em consonância com decisão plenária do Supremo Tribunal Federal ou com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho. (ex-Súmula n. 303 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)
>
> II — Em ação rescisória, a decisão proferida pelo juízo de primeiro grau está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório quando desfavorável ao ente público, exceto nas hipóteses das alíneas *a* e *b* do inciso anterior. (ex-OJ n. 71 da SBDI-1 — inserida em 03.06.1996)
>
> III — Em mandado de segurança, somente cabe remessa *ex officio* se, na relação processual, figurar pessoa jurídica de direito público como parte prejudicada pela concessão da ordem. Tal situação não ocorre na hipótese de figurar no feito como impetrante e terceiro interessado pessoa de direito privado, ressalvada a hipótese de matéria administrativa. (ex-OJs ns. 72 e 73 da SBDI-1 — inseridas, respectivamente, em 25.11.1996 e 03.06.1996)

A **Súmula n. 303 do TST**, relacionada ao duplo grau obrigatório para a Fazenda Pública, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 9, 71, 72 e 73 da SBDI-1 do TST.**

A súmula sob discussão trata do tema *duplo grau de jurisdição obrigatório*, também conhecido por *recurso de ofício*, *remessa de ofício* ou, ainda, ***remessa necessária***.

Apesar de ser instituto intimamente ligado com os recursos, com esses não se confunde, pois uma das características mais importantes dos recursos é, sem dúvida alguma, a **voluntariedade** na sua utilização.

Tal aspecto serve, sobretudo, para diferenciar os **recursos** e a **remessa necessária**, ou melhor, para demonstrar que a remessa necessária não pode ser classificada como recurso, por não ser **voluntária**.

O recurso é uma demonstração de **inconformismo** da parte contra determinada decisão judicial, que pode ser uma **interlocutória**, **sentença** ou **acórdão**. O recorrente, ao interpor qualquer modalidade de recurso, demonstra, voluntariamente, o desejo de

reformar ou **anular** a decisão que não lhe é conveniente. Isso serve para determinar que, segundo dissemos, a remessa necessária ou *ex officio,* instituto presente no art. 475 do CPC, não é recurso. Explicaremos rapidamente o referido instituto.

Prevê o art. 475 do CPC que: *"está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: (...)"*. A devolução obrigatória ocorre, segundo dispõe o artigo em referência, quando a sentença for proferida contra a União, o Estado, Distrito Federal, Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público ou quando julgar procedentes os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

Nas hipóteses supramencionadas, mesmo não havendo recurso interposto voluntariamente pela parte, por exemplo, União, a sentença **não transitará em julgado**, não produzindo os efeitos até ser novamente analisada pelo tribunal respectivo. Considera-se, portanto, a remessa necessária como uma **condição de eficácia** da sentença proferida nos casos previstos no art. 475 do CPC.

O inc. I da súmula destaca as hipóteses em que, mesmo havendo condenação da Fazenda Pública, não haverá remessa automática dos autos ao tribunal competente, ou seja, não se aplicará o instituto.

Em verdade, o referido inciso trata das mesmas hipóteses dos §§ 2º e 3º do art. 475 do CPC, que afirmam, respectivamente: *"não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (...)"; "Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste tribunal ou do tribunal superior competente"*. Na primeira hipótese, considerou o legislador que o **valor da condenação**, por ser menor, não justifica a remessa necessária, porém, pode o ente público, caso não concorde, manejar o **recurso voluntário**, previsto em lei. Porém, se não houver a interposição do recurso ordinário, por exemplo, **transitará em julgado a sentença**. Na segunda hipótese, por estar a decisão fundada em **jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal** ou em súmula ou Orientação Jurisprudencial do TST, presume-se que a condenação da Fazenda Pública, independentemente do valor, está **correta** e sua alteração depende exclusivamente da vontade do ente público, que deverá recorrer e demonstrar eventual equívoco. Essa última hipótese demonstra a tendência já vista de privilegiar os posicionamentos jurisprudenciais do plenário do STF, bem como as súmulas e OJs do TST, que, apesar de não possuírem **força vinculante**, usualmente são seguidas pelas instâncias da Justiça do Trabalho e, dificilmente, vão de encontro ao posicionamento firmado pelo STF.

Contudo, é sempre importante destacar que não haverá, nas hipóteses, apenas *remessa necessária*, não sendo vedada a interposição de recurso voluntário.

O inc. II da súmula traz a previsão de remessa necessária (ou *duplo grau de jurisdição obrigatório)* em **ação rescisória**. Primeiramente, deve-se fazer um breve comentário a respeito da interpretação que se deve dar ao termo *Juízo de 1º grau*.

Por tratar-se de ação rescisória, sabe-se que o termo **Juízo de 1º grau** não pode ser entendido da mesma maneira como em relação a uma ação trabalhista, pois aquela é de competência originária de tribunal (TRT e TST), enquanto essa é de competência do juiz do trabalho (primeiro grau de jurisdição trabalhista). Assim, o termo contido na súmula (inc. II) deve ser entendido como **TRT ou TST**, a depender de qual órgão jurisdicional recebeu a ação rescisória.

Ademais, trata-se de hipótese excepcional, em que haverá remessa necessária de decisão que não é sentença, e sim **acórdão**, tendo em vista a **competência originária** dos tribunais. A regra é que a sentença não transitará em julgado sem antes proceder-se a novo julgamento. Nessa hipótese, o acórdão será objeto de nova análise.

Portanto, sendo **desfavorável** o julgamento da rescisória ao **ente público**, desde que o valor da condenação não seja superior a 60 (sessenta) salários mínimos e não esteja o acórdão fundado em jurisprudência do STF e TST, conforme já analisado, caberá a remessa dos autos ao tribunal superior para reapreciação, via *remessa necessária*.

O **julgamento desfavorável** à Fazenda Pública advirá da **procedência** da ação proposta pelo reclamante ou da **improcedência** da ação proposta pelo ente público. Como a súmula fala em decisão desfavorável, todas as hipóteses devem ser admitidas. Apesar de ser **sucumbente** apenas **parcialmente**, ao ente público estará garantido o duplo grau de jurisdição obrigatório, mesmo que em relação apenas a um ou mais capítulos.

Pode ainda ocorrer do ente público ser sucumbente em toda pretensão, mas apenas um capítulo estar fundado em jurisprudência do plenário do STF ou em súmula do TST, o que acarretará a **remessa necessária parcial**, somente com relação aos demais capítulos.

Por fim, destaca o inc. III algumas hipóteses em que a decisão foi proferida em sede de **mandado de segurança**. Em primeiro lugar, traça a regra geral de que *"somente cabe remessa 'ex officio' se, na relação processual, figurar pessoa jurídica de direito público como parte prejudicada pela concessão da ordem",* situação que passou a ser admitida a partir da **Emenda Constitucional n. 45/2004** que, ao alterar o art. 114 da CRFB/88, dispôs no inc. IV ser competência da Justiça do Trabalho processar e julgar *"os mandados de segurança,* habeas corpus *e* habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição"*. Antes de tal preceito, inexistia no processo do trabalho mandado de segurança impetrado no primeiro grau de jurisdição. Tal ação era de **competência originária dos tribunais** (TRT e TST). Acerca de tal matéria, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[118] elucida que *"(...) a competência funcional originária e hierárquica para o mandado de segurança na Justiça do Trabalho era sempre dos Tribunais Regionais do Trabalho ou do Tribunal Superior do Trabalho, conforme o caso. Com o advento da EC n. 45/2004, que modificou substancialmente o art. 114 da CF, parece-nos que a Vara do Trabalho será funcionalmente competente para processo e julgar mandado de segurança (...)"*.

Assim, se a sentença conceder a segurança, acarretando prejuízo ao ente público, que figura no polo passivo do *mandamus,* haverá remessa necessária para o TRT.

[118] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 997.

Sabe-se que o objeto do mandado de segurança não é a condenação ao pagamento de valor, razão pela qual não se pode aplicar, nem por analogia, a exceção prevista na letra *a* do inc. I da súmula sob comento. Porém, nada impede a aplicação da letra *b* ao caso sob exame, o que quer dizer que, mesmo tendo sido **concedida a segurança**, em desfavor de um ente público, se a fundamentação estiver de acordo com jurisprudência do plenário do STF, bem como com súmula do TST, não haverá a remessa dos autos ao tribunal superior, devendo o ente público interpor o **recurso voluntário**, sob pena de gerar-se o trânsito em julgado.

> REMESSA *EX OFFICIO* EM AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. DIREITO CONTROVERTIDO QUE NÃO EXCEDE O VALOR DE 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CABIMENTO. **Este tribunal firmou entendimento no sentido de que o artigo 475, § 2º, do CPC, introduzido pela Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, aplica-se subsidiariamente ao Processo do Trabalho, de forma que, nas decisões proferidas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias e fundações de direito público, não haverá reexame necessário quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (Súmula 303/TST)**. Remessa de Ofício não conhecida. (RXOFAR — 2179/2007-000-04-00.2, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 26.05.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 05.06.2009)

SÚMULA N. 304
CORREÇÃO MONETÁRIA. EMPRESAS EM LIQUIDAÇÃO. ART. 46 DO ADCT/CF (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 e republicada DJ 25.11.2003

Os débitos trabalhistas das entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial estão sujeitos à correção monetária desde o respectivo vencimento até seu efetivo pagamento, sem interrupção ou suspensão, não incidindo, entretanto, sobre tais débitos, juros de mora.

A **Súmula n. 304 do TST**, relativa à incidência de **correção monetária** a empresas em **liquidação**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003, tendo sido republicada em 25.11.2003.

O entendimento atual da matéria levou ao cancelamento das **Súmulas de ns. 185 e 284 do TST**, adequando-se ao disposto no **art. 46 da ADCT/CF** e explicitando a não incidência de juros de mora, já que silente o artigo referido.

Dispõe o dispositivo transitório da CRFB/88 que: *“São sujeitos à correção monetária desde o vencimento até seu efetivo pagamento, sem interrupção ou suspensão, os créditos junto a entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial, mesmo quando esses regimes sejam convertidos em falência”*.

O entendimento atual mostra-se avançado se comparado àquele externado por meio das Súmulas ns. 185 e 284 do TST, ambas **canceladas**, pois vai ao encontro da

natureza jurídica **alimentar do crédito trabalhista**, fazendo incidir correção monetária sobre o valor devido, até seu **integral pagamento**.

A correção monetária tem por finalidade evitar a **corrosão** do dinheiro, pela **inflação**, fazendo com que esse não perca seu poder de compra, em especial, após grande lapso de tempo, como ocorre nas **liquidações extrajudiciais** e nos **procedimentos falimentares**.

Porém, entende-se que o posicionamento do TST tende a modificar-se em futuro próximo, para se fazer incidirem os juros moratórios, especialmente por sua natureza jurídica, que seria *"(...) uma indenização pelo retardamento no cumprimento de uma obrigação (...)"*,[119] razão pela qual *"(...) qualquer preceito legal que atente contra o patrimônio do empregado, cuja natureza é alimentar, atuará em sede de inconstitucionalidade"*.[120]

> RECURSO DE REVISTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Nos termos da Orientação Jurisprudencial n. 115 da SBDI-1 a nulidade por negativa de prestação jurisdicional somente se justifica quando demonstrada cabalmente a violação dos artigos 458 do CPC; 832 da CLT e 93, IX, da Constituição Federal. Não constatada a alegada inexistência de fundamentação, não prospera a pretensão recursal. JUROS DE MORA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO. **É inaplicável, na hipótese, a Súmula n. 304 do TST, uma vez que a liquidação extrajudicial da Reclamada Rede Ferroviária Federal não foi proclamada pelo Banco Central do Brasil, como estabelece a Lei n. 6.024/74, de modo que, em seus débitos trabalhistas, devem incidir juros de mora. Precedentes da SBDI-I/TST. Agravo de Instrumento a que se nega provimento**. (AIRR — 1040/2003-021-15-40.3, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, Data de Julgamento: 10.06.2009, 4ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 305
FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO.
INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição para o FGTS.

A **Súmula n. 305 do TST**, relacionada à **incidência do FGTS sobre o aviso prévio**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST acerca da matéria, em verdade, reflete o disposto no art. 487, § 1º, da CLT, que dispõe: *"A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço"*.

Assim, concedendo ou não o aviso prévio, deverá o período de 30 (trinta) dias, trabalhado ou não, ser **computado como tempo de serviço**, sendo que, inclusive, na

[119] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 576.

[120] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 576.

CTPS do obreiro deve ser anotada a data de saída (término do contrato) como o dia final do referido prazo.

A incidência do FGTS sobre a **remuneração** do período do **aviso prévio** é bastante lógica, pois trata-se de remuneração normal do empregado, razão pela qual incide a verba fundiária, calculada, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.036/90, em 8% da remuneração paga ou devida no mês anterior, até o dia 7 (sete) de cada mês.

Assim, se João for pré-avisado em 20.06.2009, seu contrato de trabalho terá vigência até 20.07.2009, independentemente de efetivamente estar trabalhando ou ter sido **indenizado**, sendo que sobre o valor referente ao período de aviso prévio (um salário) incidirá o FGTS, além de INSS.

> RECURSO DE REVISTA. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. REQUISITOS. A divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram (Súmula 296/TST). COMISSÕES. REDUÇÃO DO PERCENTUAL. INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO NÃO DEMONSTRADA. Deixando a recorrente de indicar dissenso de teses válido e específico ou infringência a preceito de lei federal ou da Constituição, conforme disposto no art. 896 da CLT, considera-se desfundamentado o recurso. DIFERENÇAS DO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO. **Encontrando-se a decisão recorrida em consonância com a Súmula 305 desta Corte, segundo a qual o pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição para o FGTS, conclui-se pelo não conhecimento da revista com base na Súmula 333/TST e no art. 896, § 4º, da CLT**. JUROS DE MORA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. SÚMULA 304/TST. Sendo fato público e notório a sucessão do reclamado pelo Banco Bilbao Vizcaya BBV e desse, posteriormente, pelo Banco Bradesco, rejeita-se a incidência da Súmula 304/TST à espécie. Precedentes da SDI-1 desta Corte. Recurso de revista não conhecido. (RR — 632339/2000.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 24.09.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.10.2008)

SÚMULA N. 306
INDENIZAÇÃO ADICIONAL. PAGAMENTO DEVIDO COM FUNDAMENTO NOS ARTIGOS 9º DA LEI N. 6.708/1979 E 9º DA LEI N. 7.238/1984 (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o pagamento da indenização adicional na hipótese de dispensa injusta do empregado, ocorrida no trintídio que antecede a data-base. A legislação posterior não revogou os arts. 9º da Lei n. 6.708/1979 e 9º da Lei n. 7.238/1984.

A **Súmula n. 306 do TST**, relacionada ao pagamento de **indenização adicional** prevista nas Leis ns. 6.708/79 e 7.238/84, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST versado na presente súmula mostra-se atual; porém, essa encontra-se **cancelada** em virtude de a **Súmula n. 314** tratar de forma mais específica e completa o tema.

As Leis ns. 6.708/79 e 7.238/84 encontram-se em vigor, sendo devida a indenização adicional quando o despedimento do obreiro se der **sem justa causa** e no período de 30 (trinta) dias que antecede a **data-base da categoria**, como forma de inibir essas dispensas, que claramente visam obstar o **aumento salarial** do empregado.

A matéria será integralmente estudada quando dos comentários à **Súmula n. 314 do TST, mantida** por meio da Resolução n. 121/2003, que assim versa: *"Se ocorrer a rescisão contratual no período de 30 (trinta) dias que antecede à data-base, observado a Súmula n. 182 do TST, o pagamento das verbas rescisórias com o salário já corrigido não afasta o direito à indenização adicional prevista nas Leis ns. 6.708, de 30.10.1979 e 7.238, de 28.10.1984"*.

SÚMULA N. 307
JUROS. IRRETROATIVIDADE DO DECRETO-LEI N. 2.322, DE 26.02.1987 (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A fórmula de cálculo de juros prevista no Decreto-lei n. 2.322, de 26.02.1987, somente é aplicável a partir de 27.02.1987. Quanto ao período anterior, deve-se observar a legislação então vigente.

A **Súmula n. 307 do TST**, atinente à irretroatividade do Decreto-lei n. 2.322, relativa ao **cálculo de juros**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O Decreto-lei n. 2.322/87 alterou as disposições contidas no Decreto-lei n. 2.290/86, que estabelecia regras para a desindexação da economia, destacando em seu art. 3º que:

> "Sobre a correção monetária dos créditos trabalhistas, de que trata o Decreto-lei n. 75, de 21 de novembro de 1966, e legislação posterior, incidirão juros, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, capitalizados mensalmente. § 1º — Nas decisões da Justiça do Trabalho, a correção monetária será calculada pela variação nominal da Obrigação do Tesouro Nacional — OTN, observado, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do artigo 6º do Decreto-lei n. 2.284, de 10 de março de 1986, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei n. 2311, de 23 de dezembro de 1986. § 2º — Aplicam-se aos processos em curso as disposições deste artigo".

Desde a edição do Decreto-lei, no ano de 1987, criaram-se duas correntes jurisprudenciais sobre a produção de seus efeitos, se retroativos ou não. Venceu a corrente acerca da **aplicabilidade** das regras sobre capitalização de juros mensais aos débitos trabalhistas **somente a partir da vigência** da norma.

Privilegiou-se o fator **segurança jurídica**, bem como a **irretroatividade** das normas, que é a regra geral em nosso sistema jurídico.

As obrigações constituídas anteriormente deveriam seguir as normas vigentes à época, podendo haver a **capitalização mensal de juros**, no importe de 1% (um por cento) apenas a partir de 27.02.1987.

SÚMULA N. 308
PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (incorporada a Orientação Jurisprudencial n. 204 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e não às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato. (ex-OJ n. 204 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

II — A norma constitucional que ampliou o prazo de prescrição da ação trabalhista para 5 (cinco) anos é de aplicação imediata e não atinge pretensões já alcançadas pela prescrição bienal quando da promulgação da CF/1988. (ex-Súmula n. 308 — Res. 6/1992, *DJ* 05.11.1992)

A **Súmula n. 308 do TST**, relacionada à **prescrição quinquenal** no Direito do Trabalho, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação da Orientação Jurisprudencial n. 204 da SBDI-1 do TST**.

O **art. 7º, XXIX, da CRFB** inovou em sede de prescrição de créditos trabalhistas, razão pela qual o art. 11 da CLT não foi **recepcionado** pela nova Carta Constitucional. O inciso referido estabelece que é direito dos trabalhadores *"ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho"*.

Estabeleceu o Constituinte de 1988 a **igualdade** entre empregados **urbanos** e **rurais**, estabelecendo para ambos o mesmo prazo, diferentemente do que ocorria sob os auspícios do art. 11 da CLT, cuja redação, não recepcionada pela CRFB/88, dispunha: *"o direito de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve: I — em 5 (cinco) anos para o trabalhador urbano, até o limite de 2 (dois) anos após a extinção do contrato; II — em 2 (dois) anos, após a extinção do contrato de trabalho, para o trabalhador rural"*.

Dessa forma, extinto o contrato de trabalho, o empregado, urbano ou rural, deve ajuizar a ação trabalhista em até **2 (dois) anos**, podendo reclamar os direitos que lhe foram sonegados nos últimos **5 (cinco) anos**. Assim, se Pierre trabalhou para a empresa "x" no período compreendido entre 2000/2009, tendo sido dispensado em 01.06.2009, sem nunca ter recebido as horas extraordinárias, poderá pleitear tal direito relativo ao período de 01.06.2004 a 01.06.2009, ou seja, os últimos 5 (cinco) anos. O período antes a 01.06.2004 encontra-se **prescrito**, não podendo ser, portanto, exigido judicialmente.

Há que se destacar que a prescrição, que anteriormente à Lei n. 11.280/06 somente podia ser **declarada de ofício** para beneficiar **absolutamente incapaz**, nos termos do art. 194 do CC, possui tratamento totalmente diverso na atualidade. O **art. 219, § 5º, do CPC**, alterado pela lei referida, destaca que *"o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição"*, o que significa dizer que, se Pierre, reclamante em nosso exemplo,

pleitear o pagamento das horas extraordinárias de todo o período trabalhado (2000/2009), deverá o magistrado, **mesmo sem arguição do réu**, reconhecer como prescrito o período já apontado (anterior a 01.06.2004).

Já adentrando no entendimento da súmula sob comento, há que se fixar que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos a que alude o art. 7, XXIX, da CRFB/88, é contado do **ajuizamento da ação**, e não do término do contrato de trabalho. Assim, voltando ao nosso exemplo, se o vínculo de Pierre rompeu-se em 01.06.2009, este poderá pleitear todas as verbas sonegadas desde o dia 01.06.2004 se a ação trabalhista for ajuizada no mesmo dia da rescisão contratual. Se a demanda for movida apenas em 01.07.2009, poderá pleitear as verbas desde 01.07.2004, ou seja, terá prescrito mais de um mês. Se o ajuizamento se der após um ano da rescisão, ou seja, em 01.06.2010, estarão prescritos os valores sonegados desde 01.06.2005. Se o ajuizamento se der no último dia do prazo de dois anos após o rompimento do vínculo, qual seja, dia 01.06.2011, poderão ser pleiteados os valores não pagos a partir de 01.06.2006.

Isso demonstra que a prescrição atinge as parcelas que se encontram fora do período de 5 (cinco) anos **anterior ao ajuizamento**, e não da **rescisão contratual**. Em síntese, cada dia que o trabalhador demora para ajuizar a reclamação trabalhista, lhe é retirarado um dia de créditos, ante a ocorrência de prescrição.

Frise-se que os prazos prescricionais são iguais para os empregados **urbanos** e **rurais**, após a Emenda Constitucional n. 28/2000, que revogou a alínea *b* do art. 7º, XXIX, da CRFB/88.

A alteração mais significativa, no tocante aos prazos prescricionais trabalhistas, refere-se à instituição da prescricional quinquenal, em comparação à bienal, na constância do contrato de trabalho.

O advento da nova constituição trouxe dúvidas com relação à vigência do disposto no art. 7º, XXIX, se retroativo ou não. A norma é de **eficácia imediata**, ou seja, aplica-se aos contratos em curso e inclusive àqueles já extintos, desde que suas verbas não estejam prescritas quando da promulgação da CRFB/88.

O entendimento adotado pelo TST, que afirma ser impossível reabrir-se o prazo prescricional já consumado, é o mais correto, pois o **ato jurídico** (consumação do prazo prescricional e inexigibilidade judicial do direito) já se consumou, tornando-se perfeito, sob a égide da lei anterior, que aduzia ser de 2 (dois) anos o prazo prescricional.

Uma vez prescrito o direito, não se reabre o prazo prescricional. A inexigibilidade judicial é um fato que não se pode ignorar, por isso a Corte Trabalhista afirmou que a norma não abarca os direitos já alcançados pela prescrição bienal.

Esse fato decorre da necessidade de se imprimir ***segurança jurídica*** às relações jurídicas e é exatamente esse intuito da prescrição. Sabe o devedor que poderá ser demandado judicialmente durante um determinado **período de tempo** e que, uma vez ultrapassado aquele, não mais poderá ser compelido ao pagamento. A segurança jurídica inerente ao instituto seria totalmente desprestigiada caso o entendimento do TST fosse no sentido de poder-se discutir, ante a lei nova, aqueles direitos já alcançados pela prescrição.

Por fim, é de se observar que, a partir da Lei n. 11.280/06, a prescrição pode ser reconhecida de ofício pelo magistrado, nas **instâncias ordinárias**, ante a nova

redação do art. 219, § 5º, do CPC. Afirma-se que tal regra somente se aplica à instância ordinária, pela presença do requisito do ***prequestionamento***, relacionado ao cabimento dos recursos extraordinários (revista, embargos e extraordinário), que não servem para discutir determinada questão pela primeira vez, e sim apenas revisar o posicionamento adotado pelos tribunais inferiores.

> RECURSO DE REVISTA. COMISSÃO DE VENDAS. SUPRESSÃO. BIÊNIO PRESCRICIONAL OBSERVADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL APLICÁVEL. **A Constituição da República, em seu art. 7º, XXIX, assegura aos trabalhadores urbanos e rurais o prazo prescricional de cinco anos, até o limite de dois anos após a extinção do contrato, para a propositura de ação quanto aos créditos resultantes da relação de trabalho. Assim, na sistemática vigente a partir de 1988, como regra geral, o prazo da prescrição na seara trabalhista é de cinco anos. O que exige o preceito constitucional — ou assegura ao trabalhador — é a necessidade de observância do limite de dois anos após a extinção do contrato, para o ajuizamento da ação. Assim, tanto na hipótese da prescrição parcial quanto na da extintiva, respeitado tal limite — excetuando casos especiais, como a da prescrição trintenária do FGTS —, o prazo a ser considerado é de cinco anos (Súmula 308/TST). Logo, o prazo prescricional aplicável à hipótese da supressão das comissões, ou a alteração quanto à forma ou ao percentual, em prejuízo do empregado (OJ 175/SDI-I do TST), observado o biênio contado da extinção do contrato de trabalho, é o de cinco anos, ainda que total a prescrição, à luz do art. 7º, XXIX, da Lei Maior**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 578/2004-005-03-00.3, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 26.11.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 06.02.2009)

SÚMULA N. 309
VIGIA PORTUÁRIO. TERMINAL PRIVATIVO.
NÃO OBRIGATORIEDADE DE REQUISIÇÃO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de terminais privativos destinados à navegação de cabotagem ou de longo curso, não é obrigatória a requisição de vigia portuário indicado por sindicato.

A **Súmula n. 309 do TST**, relativa ao trabalho de **vigia portuário** em terminais privativos, foi **mantida** por meio da Resolução n. 309 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Mantida pelo TST em 2003, a presente súmula, originalmente editada em 1992, parece estar totalmente dissociada da Lei n. 8.630/91, conhecida como ***Lei de Modernização dos Portos***, que dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias; porém, não é esse o melhor entendimento.

A referida lei traz em seu art. 26 as normas referentes à contratação de profissionais para o serviço de **vigia portuário**, destacando que: *"O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício a prazo indeterminado e por trabalhadores portuários*

avulsos. Parágrafo único. A contratação de trabalhadores portuários de estiva, conferência de carga, conserto de carga e vigilância de embarcações com vínculo empregatício a prazo indeterminado será feita, exclusivamente, dentre os trabalhadores portuários avulsos registrados".

Nos termos da legislação, a contratação dos profissionais relacionados à guarda portuária deverá realizar-se por **avulsos**, devidamente **registrados** no Órgão Gestor de Mão de Obra (**OGMO**), ou seja, não há que se contratar os portuários via sindicato da categoria, e sim pelo OGMO, que com aquele não se confunde.

Logo, a contratação de avulsos se dará mediante registro daqueles no órgão competente, de forma a oportunizar o respeito à legislação portuária.

RECLAMAÇÃO — AÇÃO DECLARATÓRIA — **A Usiminas alega que deve ser respeitado o decidido no Processo ROAD-167.116/95.3, assim como a decisão do Processo DC-214/92, da Segunda Região, em que foi declarado que a Reclamante estaria desobrigada da requisição e utilização de mão de obra daqueles trabalhadores vinculados ao OGMO, podendo operar o seu terminal privativo com pessoal próprio ou livremente contratado. A Ação Declaratória foi ajuizada com o objetivo de obter a declaração de não obrigatoriedade da Requerente de requisitar e utilizar a mão de obra dos avulsos para operar com recursos próprios ou de empresa contratada. A Medida Cautelar proposta pelo Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos objetiva compelir a Usiminas a requisitar de imediato, junto a OGMO — Santos, a mão de obra de conferente de carga e descarga, associados e representados pelo Requerido, para operações que ali exercia o terminal privativo com carga de terceiro**. Não há desafio à ordem judicial quanto aos processos mencionados, porquanto não tem o mesmo objeto. Ademais, a ação declaratória tem sua natureza jurídica desenhada no art. 4º do CPC. Reclamatória que se julga improcedente. (AG-R — 816301/2001.4, Relator Ministro: Carlos Alberto Reis de Paula, Data de Julgamento: 05.12.2002, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 14.03.2003)

SÚMULA N. 310
SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 e republicada DJ 25.11.2003

I — O art. 8º, inciso III, da Constituição da República não assegura a substituição processual pelo sindicato.

II — A substituição processual autorizada ao sindicato pelas Leis ns. 6.708, de 30.10.1979, e 7.238, de 29.10.1984, limitada aos associados, restringe-se às demandas que visem aos reajustes salariais previstos em lei, ajuizadas até 03.07.1989, data em que entrou em vigor a Lei n. 7.788/1989.

III — A Lei n. 7.788/1989, em seu art. 8º, assegurou, durante sua vigência, a legitimidade do sindicato como substituto processual da categoria.

IV — A substituição processual autorizada pela Lei n. 8.073, de 30.07.1990, ao sindicato, alcança todos os integrantes da categoria e é restrita às demandas que visem à satisfação de reajustes salariais específicos resultantes de disposição prevista em lei de política salarial.

> V — Em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou de qualquer documento de identidade.
>
> VI — É lícito aos substituídos integrar a lide como assistente litisconsorcial, acordar, transigir e renunciar, independentemente de autorização ou anuência do substituto.
>
> VII — Na liquidação da sentença exequenda, promovida pelo substituto, serão individualizados os valores devidos a cada substituído, cujos depósitos para quitação serão levantados através de guias expedidas em seu nome ou de procurador com poderes especiais para esse fim, inclusive nas ações de cumprimento.
>
> VIII — Quando o sindicato for o autor da ação na condição de substituto processual, não serão devidos honorários advocatícios.

A **Súmula n. 310 do TST**, relacionada à **substituição processual** pelo sindicato, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula foi originalmente cancelada por meio da Resolução n. 119/2003 e, posteriormente, a Resolução n. 121, do mesmo ano, manteve o cancelamento, por não mais se adequar o entendimento anterior do TST à interpretação do STF acerca da **legitimação extraordinária** dos sindicatos no processo do trabalho.

A legitimidade *ad causam* é uma das condições da ação, juntamente com o interesse processual e a possibilidade jurídica do pedido. Contudo, aquela primeira pode ser classificada em ***ordinária e extraordinária***, esta última também denominada *substituição processual*.

O TST, ao editar a presente súmula, entendia que os **sindicatos** não estavam autorizados pelo art. 8º, III, da CRFB/88 a pleitear em juízo, em nome próprio, direito dos integrantes da categoria, verdadeiros titulares do direito material, em total violação ao art. 6º do CPC, que assim observa: *"ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei"*.

Segundo ensinamentos de CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE,[121] *"em sede doutrinária, há, atualmente, duas correntes que procuram interpretar o art. 8º, III, da CF. A primeira defende a tese de que esse dispositivo constitucional consagra amplamente a substituição processual. A segunda vê nele simples reprodução do art. 513,* a, *da CLT, ou seja, um caso típico de representação judicial (ou legal), com o que a substituição processual continuaria a depender de expressa previsão na lei (CPC, art. 6º). O Tribunal Superior do Trabalho adotava a segunda corrente, como se depreendia da já cancelada Súmula n. 310 daquela Corte. Em sentido oposto ao do TST, portanto na esteira da primeira corrente, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo que o art. 8º, III, da CF confere às entidades sindicais o direito de atuar como substitutos processuais dos integrantes da categoria"*.

---

[121] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 280.

A seguir são transcritas as ementas de dois dos julgados mais recentes do STF acerca da matéria.

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ARTIGO 8º, III, DA CB/88. OFENSA REFLEXA. INVIABILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. **O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que o preceito do inciso III do artigo 8º da Constituição do Brasil assegura a ampla legitimidade ativa *ad causam* dos sindicatos para a intervenção no processo como substitutos das categorias que representam. Precedentes**. 2. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 672406 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 13.11.2007, *DJe*-157 DIVULG 06-12-2007 PUBLIC 07-12-2007 *DJ* 07-12-2007 PP-00080 EMENT VOL-02302-17 PP-03410)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. ART. 8º, INC. III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Processual: agravo de instrumento corretamente instruído. Matéria constitucional examinada pelo Tribunal a quo. Impugnação do acórdão proferido na ação rescisória. 2. **A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da ampla legitimidade dos sindicatos para atuar na defesa dos direitos subjetivos individuais e coletivos de seus integrantes. 3. Imposição de multa de 1% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, incs. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil**. (AI 453031 AgR, Relator(a): Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, julgado em 23.10.2007, *DJe*-157 DIVULG 06-12-2007 PUBLIC 07-12-2007 *DJ* 07-12-2007 PP-00042 EMENT VOL-02302-03 PP-00554)

Depreende-se que o entendimento atual é no sentido de ser **ampla** a substituição processual pelos sindicatos, que poderão pleitear direitos de **todos** os membros da categoria e não apenas dos **associados**, tendo em vista que o legislador constituinte, ao estabelecer a norma do art. 8º, III, da CRFB/88, teve em mente a **facilitação** na defesa dos **direitos dos trabalhadores**, que, em virtude de sua **hipossuficiência**, encontram-se em situação jurídica desfavorável, ainda mais enquanto vigente o contrato de trabalho.

Algumas características inerentes à substituição processual devem ser destacadas: a) o substituto (sindicato) não precisa aguardar a **inércia** do **titular do direito material** para ajuizar a ação trabalhista; b) não há necessidade de **autorização** da assembleia geral para o ajuizamento da ação trabalhista, segundo o STF; c) o sindicato não precisa avisar aos membros da categoria do ajuizamento da demanda; d) o sindicato possui **legitimidade passiva** para a **ação rescisória**, que visa desconstituir decisão proferida em demanda em que aquele ente foi autor, como substituto processual; e) não há

necessidade de juntada de **procuração** dos **substituídos** (membros da categoria); f) não há necessidade de **arrolar** os **substituídos** na petição inicial, pois a individualização poderá ser feita em **liquidação** ou **execução**.

Por fim, apesar de constarem em súmula cancelada, mantêm-se válidos os entendimentos dos incs. VI e VII, que se referem à possibilidade de ingresso do **substituído** como **assistente litisconsorcial**, nos termos do art. 54 do CPC e a transação e renúncia dos direitos pleiteados na demanda, já que titular do direito material. Além disso, na **liquidação**, devem ser especificados os valores devidos a cada um dos beneficiados pela sentença, de forma a possibilitar o pagamento e levantamento dos valores pelo representante legal com poderes especiais para tanto.

SÚMULA N. 311
BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO A DEPENDENTE DE EX-EMPREGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O cálculo da correção monetária incidente sobre débitos relativos a benefícios previdenciários devidos a dependentes de ex-empregado pelo empregador, ou por entidade de previdência privada a ele vinculada, será o previsto na Lei n. 6.899, de 08.04.1981.

A **Súmula n. 311 do TST**, relacionada à legislação aplicável ao cálculo de correção monetária sobre débitos relativos a **benefícios previdenciários**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob comento manda aplicar a Lei n. 6.899/81 para fins de correção monetária de valores devidos em razão da **decisão judicial**. Transcreve-se a integralidade da lei por possuir apenas 5 (cinco) artigos:

> Art 1º — A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive sobre custas e honorários advocatícios.
>
> § 1º — Nas execuções de títulos de dívida líquida e certa, a correção será calculada a contar do respectivo vencimento.
>
> § 2º — Nos demais casos, o cálculo far-se-á a partir do ajuizamento da ação.
>
> Art 2º — O Poder Executivo, no prazo de 60 (sessenta) dias, regulamentará a forma pela qual será efetuado o cálculo da correção monetária.
>
> Art 3º — O disposto nesta Lei aplica-se a todas as causas pendentes de julgamento.
>
> Art 4º — Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.
>
> Art 5º — Revogam-se as disposições em contrário.
>
> Brasília, em 08 de abril de 1981; 160º da Independência e 93º da República.
>
> JOÃO FIGUEIREDO

Contudo, a legislação somente será aplicada se houver **determinação judicial** para que o empresa pague quantia a dependente de ex-empregado, já que o art. 1º é **explícito** ao referir-se a qualquer débito oriundo de decisão judicial. Assim, somente

se o empregador opuser-se ao pagamento de quantia existente a título de **previdência privada** (complementação de aposentadoria), aberta em nome de ex-empregado a **dependente** em virtude de falecimento, é que, sendo ajuizada a demanda trabalhista, o valor será corrigido desde o **ajuizamento** da mesma, conforme art. 1º, § 2º, da lei.

> RECURSO DE REVISTA. 1. PRESCRIÇÃO. Estando a decisão regional em conformidade com a O.J. 129 da SBDI-1/TST, não há como se vislumbrar a ofensa constitucional indicada. Inexistindo, ainda, contrariedade à Súmula 294/TST e sem divergência jurisprudencial válida (art. 896, *a*, da CLT) ou específica (Súmula 296, I, do TST), não prospera o recurso de revista. 2. PECÚLIO. Não merece ser conhecido o recurso de revista lastreado unicamente em divergência jurisprudencial, quando todos os arestos apresentados são inservíveis ao confronto de teses (Súmula 337, I, *a*, do TST). Recurso de revista não conhecido. 3. CORREÇÃO MONETÁRIA. — **O cálculo da correção monetária incidente sobre débitos relativos a benefícios previdenciários devidos a dependentes de ex-empregado pelo empregador, ou por entidade de previdência privada a ele vinculada, será o previsto na Lei n. 6.899, de 08.04.1981 — (Súmula 311 do TST)**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 266/2001-022-05-00.1, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 25.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.04.2009)

SÚMULA N. 312
CONSTITUCIONALIDADE. ALÍNEA "B" DO ART. 896 DA CLT (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É constitucional a alínea "b" do art. 896 da CLT, com a redação dada pela Lei n. 7.701, de 21.12.1988.

A **Súmula n. 312 do TST**, relacionada à **constitucionalidade** da alínea *b* do art. 896 da CLT, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de a alínea *b* do art. 896 da CLT não mais conter a redação conferida pela Lei n. 7.701/1988, o entendimento ainda é útil, pois a atual redação do dispositivo, inserida por meio da Lei n. 9.756/1998, é praticamente idêntica àquela. A atual redação acrescentou apenas a expressão *"da decisão recorrida",* logo depois de "*Tribunal Regional prolator"*.

Há época, questionou-se junto ao TST a **inconstitucionalidade** do dispositivo pelos seguintes motivos: 1. Havia necessidade de análise de provas sobre o regulamento da empresa; 2. Há discriminação com relação às empresas que atuam em território abrangido apenas por um TRT, pois estas questões não poderiam ser levadas ao TST, por meio do dispositivo mencionado, atentando contra o art. 5º, *caput,* da CRFB/88.

Definiu-se no julgamento do **RR 4242/89.6** que a norma é constitucional, pois não há necessidade de análise de **provas**, tendo em vista que a matéria a ser analisada é meramente de **direito**, assim como o tratamento dado à situação não se mostra anti-isonômico, pois o próprio TRT deve **uniformizar** a sua **jurisprudência**, o que

somente poderá ser realizado pelo TST quando a divergência se dá entre tribunais regionais. Aliás, uniformizar a jurisprudência nacional é uma das funções precípuas do Tribunal Superior do Trabalho.

Assim, não há qualquer violação à **Súmula n. 126 do TST**, já devidamente comentada, que afirma ser *"Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, 'b', da CLT) para reexame de fatos e provas"*.

Além disso, aplicou-se o entendimento sobre a ***isonomia material***, que pressupõe a existência de situações **desiguais**, para as quais podem ser criadas normas com o intuito de **desigualar**, de forma a se atingir, ao final, a **igualdade** almejada pela CRFB/88. Assim ocorre com o depósito recursal do art. 899 da CLT, que só é devido pelo empregador, bem como o depósito para a ação rescisória do art. 836 da CLT, não exigido daquele que demonstrar impossibilidade financeira.

> RECURSO DE REVISTA — ESTABILIDADE PROVISÓRIA — DOENÇA PROFISSIONAL — ATESTADO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL — PREVISÃO NORMATIVA — EFEITOS. **Todas as violações da Constituição Federal apontadas pela Reclamada partem da premissa de má interpretação da norma coletiva pelo Regional, pois haveria nessa norma exigência de apresentação de atestado emitido pela Previdência Social para fim de caracterização da doença profissional e da estabilidade respectiva. Nesse contexto, o conhecimento do recurso só seria possível mediante o exame do exato teor da norma coletiva, o que é vedado neste grau extraordinário pelo disposto na alínea *b* do art. 896 da CLT e na Súmula 312/TST, já que a norma coletiva em questão não excede a jurisdição do Tribunal prolator da decisão revisanda**. Por outro lado, não há como se acolher a alegada contrariedade à Orientação Jurisprudencial n. 154 da e. SBDI-I, uma vez que o Regional não emitiu pronunciamento explícito acerca da exigência de atestado fornecido pela Previdência Social. Incidência da Súmula 297/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 15816/2002-900-02-00.0, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 28.06.2006, 6ª Turma, Data de Publicação: 10.08.2006)

SÚMULA N. 313
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROPORCIONALIDADE. BANESPA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A complementação de aposentadoria, prevista no art. 106, e seus parágrafos, do regulamento de pessoal editado em 1965, só é integral para os empregados que tenham 30 (trinta) ou mais anos de serviços prestados exclusivamente ao banco.

A **Súmula n. 313 do TST**, atinente à complementação de aposentadoria do BANESPA, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de ter sido editada em 1993 e mantida em 2003, a súmula sob comento não reflete o melhor entendimento acerca do direito à **complementação de aposentadoria** instituída pelo Banco do Estado de São Paulo — **BANESPA**, por meio de seu **regulamento de pessoal** do ano de 1965.

Isso porque o art. 106 do referido regulamento dispõe acerca de diversos benefícios, entre eles a complementação de aposentadoria, mediante o pagamento de um *abono mensal*. Para tanto, não prevê a necessidade de trabalho por 30 (trinta) anos exclusivamente ao banco. O BANESPA trouxe tal requisito para outros benefícios previstos no mesmo artigo, tal como a **promoção automática**.

Porém, apesar de não ter previsto a necessidade de trabalho exclusivamente ao banco por 30 (trinta) anos, o entendimento do TST foi nesse sentido.

Tanto o regulamento de 1965 não previa o requisito, que o novo regulamento, de 1975, trouxe expressamente a necessidade de trabalho exclusivo e efetivo ao Banco.

Contudo, é o entendimento firmado pelo TST, aplicado àquelas situações jurídicas.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. PRESCRIÇÃO. FORMA DE CÁLCULO. MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. Explicitados os motivos de decidir a afastar o vício da nulidade por negativa de prestação jurisdicional arguida. Incólumes, pois, os arts. 832 da CLT e 93, IX, da Constituição da República. No tocante à prescrição a ser aplicada à espécie, a decisão regional está em harmonia com a atual jurisprudência desta Corte, consubstanciada na Súmula 327/TST, no sentido de que tratando-se de pedido de diferença de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar, a prescrição aplicável é a parcial, não atingindo o direito de ação, mas, tão somente, as parcelas anteriores ao quinquênio, uma vez que a lide diz com a correta interpretação da norma regulamentar aplicável. **No que se refere a forma de cálculo da complementação de aposentadoria o acórdão regional está em consonância com a Súmula 313/TST, de seguinte teor: a complementação de aposentadoria, prevista no art. 106, e seus parágrafos, do regulamento de pessoal editado em 1965, só é integral para os empregados que tenham 30 (trinta) ou mais anos de serviços prestados exclusivamente ao banco**. Aplicação da Súmula 333/TST e incidência do art. 896, § 4º, da CLT. Quanto à exclusão da multa de 1% aplica aos embargos de declaração, a Corte Regional taxativamente reconheceu a intenção protelatória do réu, dada a ausência de omissão no julgado embargado, pelo que não há como concluir pela violação dos arts. 5º, XXXV e LV, da Lei Maior. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 2645/2000-030-15-40.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 05.08.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 21.08.2009)

SÚMULA N. 314
INDENIZAÇÃO ADICIONAL. VERBAS RESCISÓRIAS. SALÁRIO CORRIGIDO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Se ocorrer a rescisão contratual no período de 30 (trinta) dias que antecede à data-base, observado a Súmula n. 182 do TST, o pagamento das verbas rescisórias com o salário já corrigido não afasta o direito à indenização adicional prevista nas Leis ns. 6.708, de 30.10.1979, e 7.238, de 28.10.1984.

A **Súmula n. 314 do TST**, referente ao pagamento de **indenização**, prevista nas Leis ns. 6.708/79 e 7.238/84, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema já foi tratado nas **Súmulas ns. 182, 242 e 306 do TST**, demonstrando a importância da matéria, que tem por intuito evitar a **rescisão arbitrária** do contrato de trabalho no período de **30 (trinta) dias que antecede o reajuste salarial da categoria**, o que certamente geraria prejuízo ao obreiro, no tocante ao pagamento de suas verbas trabalhistas e rescisórias.

O art. 9º da Lei n. 6.708/79 dispunha que: *"o empregado dispensado, sem justa causa, no período de 30 (trinta) dias que antecede a data de sua correção salarial, terá direito à indenização adicional equivalente a um salário mensal, seja ele, ou não, optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço"*. O art. 9º da Lei n. 7.238/84 praticamente repete a redação transcrita.

A súmula sob comento manda observar a **Súmula n. 182 do TST**, cuja redação foi mantida por meio da Resolução n. 121/2003 e é a seguinte: *"O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da indenização adicional prevista no art. 9º da Lei n. 6.708, de 30.10.1979"*.

As leis referidas mandam pagar uma indenização referente a **um salário mensal**. Contudo, o salário que servirá de base para o pagamento das verbas rescisórias será calculado já com base no **reajuste salarial** a que teria direito em sua data-base. Um não exclui o outro. O fato de as verbas rescisórias terem sido calculadas com base no "novo" salário não exclui o direito à percepção da indenização, pois esta serve para desestimular o ato que é reconhecimento **fraudatório** aos direitos do empregado, que, após laborar todo o ano, teria direito ao reajuste salarial e o tem obstado pela demissão injusta.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO ADICIONAL. **Nos termos da OJ 82 da SDI-1, o aviso prévio indenizado projeta a data da extinção do contrato de trabalho anterior à data-base da categoria, razão pela qual é devida indenização adicional nos termos da Lei 7.238/84 e da Súmula 314/TST, que estabelecem que tal parcela é pertinente se ocorrer a dispensa, considerada a projeção do aviso prévio no contrato, nos 30 (trinta) dias anteriores à data-base, como na hipótese vertente. Agravo de instrumento desprovido**. (AIRR — 2201/2001-040-02-40.3, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 05.11.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 14.11.2008)

SÚMULA N. 315
IPC DE MARÇO/1990. LEI N. 8.030, DE 12.04.1990 (PLANO COLLOR). INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A partir da vigência da Medida Provisória n. 154, de 15.03.1990, convertida na Lei n. 8.030, de 12.04.1990, não se aplica o IPC de março de 1990, de 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento), para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inciso XXXVI do art. 5º da CF/1988.

A **Súmula n. 315 do TST**, relacionada à inexistência de **direito adquirido** à percepção do reajuste salarial relativo ao **IPC de março/1990**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 7.830/89 dispunha sobre o reajuste dos salários com base no IPC (Índice de Preços ao Consumidor), apurado pelo IBGE. A questão jurídica resolvida por meio da presente súmula diz respeito à existência ou não de direito adquirido à percepção de reajuste salarial com base no IPC do mês de março de 1990, que foi de **84,32%** (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento).

O IPC era apurado pelo IBGE no período do dia 15 de um mês ao mesmo dia do mês subsequente, ou seja, do dia 15.02.1990 ao dia 15.03.1990, daí resultando o percentual do reajuste que seria devido.

Ocorre que no dia 15.03.1990 foi editada a Medida Provisória n. 154, com vigência a partir do dia 16.03.1990, **congelando os salários**, ou seja, tornando sem efeito o reajustamento de acordo com o índice do IPC.

Posteriormente, a Medida Provisória foi convertida na Lei n. 8.030/90, com vigência a partir do dia 17.04.1990.

A discussão girava acerca da existência ou não de direito adquirido ao recebimento do crédito. Firmou-se o entendimento sobre a inexistência, uma vez que o reajustamento somente seria devido **findo o mês de abril**, a ser pago apenas em **maio**, uma vez que o reajuste somente era devido após findo o mês trabalhado. Tendo sido os salários congelados pela MP em março, que foi convertida em lei em abril, não há que se falar em direito adquirido, e sim em mera **expectativa** que não se consumou.

MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL — DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DA APLICAÇÃO DE REAJUSTE PREVISTO EM LEI MUNICIPAL — IPC — SÚMULA 315 DO TST. 1. **Segundo a diretriz da Súmula 315 do TST, a partir da vigência da Medida Provisória 154/90, convertida na Lei 8.030/90, não se aplica o IPC de março de 1990, de 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento), para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inciso XXXVI do art. 5º da CF. 2. No caso, a Corte Regional assentou que o Município-Reclamado não reajustou os salários conforme previsto na Lei Municipal 2.260/89, em decorrência da observância do disposto na Lei 8.030/90, que retirou o direito ao reajuste salarial com base no IPC a partir de março/90, e também porque a Lei Municipal 2.292/90 já havia estabelecido outra forma de correção dos salários, mediante a fixação de índice específico e não mais pelo IPC, revogando a Lei Municipal 2.260/90. 3. Assim, constata-se que o entendimento adotado pelo Regional está em consonância com a retromencionada súmula, não havendo como autorizar o trânsito do apelo**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 446/2002-731-04-40.2, Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 07.05.2008, 7ª Turma, Data de Publicação: 09.05.2008)

SÚMULA N. 316
IPC DE JUNHO/1987. DECRETO-LEI N. 2.335/1987 (PLANO BRESSER). EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É devido o reajuste salarial decorrente da incidência do IPC de junho de 1987, correspondente a 26,06% (vinte e seis vírgula zero seis por cento), porque este direito já se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores quando do advento do Decreto-lei n. 2.335/1987.

A **Súmula n. 316 do TST**, relacionada ao pagamento do **IPC de junho/1987**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula deu-se, originariamente, por meio da Resolução n. 37/94 do TST, tendo em vista o reconhecimento pelo **Supremo Tribunal Federal** de inexistência de **direito adquirido** ao pagamento do reajuste salarial decorrente da incidência do IPC (Índice de Preços ao Consumidor) do mês de junho de 1987, e sim a existência de mera **expectativa de direito**, não consumada, tendo em vista não ter se **completado** o mês necessário à incidência do índice.

O entendimento foi igual ao externado pelo TST e STF na **Súmula n. 315** do primeiro tribunal, uma vez que não houve a vigência da legislação durante o tempo mínimo (mês civil) para falar-se em direito adquirido.

Explicando a coincidência dos conteúdos da presente súmula e a anterior, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[122] destaca que *"aqui como lá, o fechamento do período aquisitivo, vale dizer, os fatores objetivos, já tinha se configurado; apenas o pagamento fora diferido e postergado. O STF e o TST concluíram pela existência de mera expectativa"*.

SÚMULA N. 317
URP DE FEVEREIRO/1989. LEI N. 7.730/1989 (PLANO VERÃO). EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A correção salarial da URP de fevereiro de 1989, de 26,05% (vinte e seis vírgula zero cinco por cento), já constituía direito adquirido do trabalhador, quando do advento da Medida Provisória n. 32/1989, convertida na Lei n. 7.730/1989, sendo devido o reajuste respectivo.

A **Súmula n. 317 do TST**, atinente à existência de direito adquirido ao recebimento da correção salarial da **URP de fevereiro/1989**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob comento foi originalmente editada no ano de 1993 e cancelada em 1994, tendo em vista o posicionamento adotado pelo STF sobre a ausência de **direito adquirido**, que forçou o TST a também alterar sua jurisprudência.

Com relação à matéria, verifiquem-se os arestos do **Supremo Tribunal Federal** que explicitam o entendimento firmado por aquele tribunal:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. URP/89. PAGAMENTO ORDENADO POR SENTENÇA TRABALHISTA. **I. — URP/89: o STF, no julgamento da ADI 694/DF, decidiu ser indevida a reposição relativa à URP de fevereiro de 1989, que foi suprimida pela Lei 7.730, de 31.01.89**. II. — Agravo não provido. (RE 401464 AgR, Relator(a): Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 08.11.2005, *DJ* 09-12-2005 PP-00023 EMENT VOL-02217-03 PP-00511)

[122] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 606.

EMENTA: Recurso extraordinário trabalhista: inadmissibilidade: **decisão recorrida no sentido da inexistência de direito adquirido dos trabalhadores à correção salarial decorrente da URP de fevereiro de 1989, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal** (RE 252016 AgR, Relator(a): Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 14.06.2005, *DJ* 05-08-2005 PP-00066 EMENT VOL-02199-04 PP-00700)

EMENTA: 1. Recurso extraordinário: descabimento: questões relativas ao cabimento de ação rescisória, incluídas as atinentes à aplicabilidade da Súmula 343, situadas no âmbito do direito processual ordinário. 2. **Recurso extraordinário: inadmissibilidade: decisão recorrida no sentido da inexistência de direito adquirido dos trabalhadores à correção salarial decorrente da URP de fevereiro de 1989, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal**. (AI 323979 AgR, Relator(a): Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 22.02.2005, *DJ* 18-03-2005 PP-00055 EMENT VOL-02184-02 PP-00407)

SÚMULA N. 318
DIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO PARA SUA INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de empregado mensalista, a integração das diárias no salário deve ser feita tomando-se por base o salário mensal por ele percebido e não o valor do dia de salário, somente sendo devida a referida integração quando o valor das diárias, no mês, for superior à metade do salário mensal.

A **Súmula n. 318 do TST**, relacionada à **base de cálculo** para a integração das **diárias** ao salário, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A análise do tema tem início com a transcrição e estudo do art. 457, § 2º, da CLT, que assim dispõe: *"Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado"*.

Várias interpretações equivocadas foram realizadas pela doutrina e jurisprudência pátrias acerca do dispositivo supramencionado. A única interpretação correta é a que afirma que as **ajudas de custo nunca integram** o salário, pois servem tão somente para cobrir gastos do empregado no desenvolvimento de seu labor, bem como as **diárias** só integram o salário, porém, em seu valor **integral**, quando **excederem a 50% do salário obreiro**. Assim, se o empregado percebe R$ 1.000,00 (mil reais) de salário e R$ 700,00 (setecentos reais) de diárias, seu salário deve ser considerado, para todos os fins (13º salário, férias, FGTS etc.), R$ 1.700,00 (mil e setecentos reais).

A não integração ao salário das diárias poderia ser utilizado pelos empregadores como forma de sonegar direitos trabalhistas, pois, certamente, o empregado receberia uma quantia muito superior ao salário com a rubrica *diárias*, pois sobre

tal valor não incidiriam FGTS, INSS, bem como as demais parcelas salariais e rescisórias.

Portanto, a regra geral é de que as **ajudas de custo nunca integram o salário**, desde que sejam realmente *ajudas de custo*, ou seja, sirvam para **cobrir gastos** realizados pelo empregado durante a sua atividade laborativa. Por exemplo, se o empregado receber determinada quantia a título de ajuda de custo, mas não houver qualquer **fiscalização** sobre os gastos, tal valor integrará os salários, pois, em verdade, não se trata de ajuda de custo, e sim salário ***disfarçado*** de outra parcela.

O conteúdo da súmula é bastante óbvio. Se o empregado é mensalista, ou seja, tem seu salário calculado e pago de forma mensal, sobre tal valor deveria ser analisado se as diárias ultrapassam ou não 50% do salário. Não se deve calcular sobre o salário-dia ou mesmo salário-hora, e sim pelo **valor mensal**.

Sobre o tema, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[123] é enfático ao afirmar que *"em se tratando de empregado mensalista, há de ser aplicada, para fins de integração, a regra geral, que é o pagamento mensal de salário. Não há razão para se excepcionar para a espécie"*.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. 1. DIFERENÇAS SALARIAIS. DESVIO DE FUNÇÃO. PRESCRIÇÃO PARCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. Estando a decisão em conformidade com a Súmula 275, I, do TST, não prospera recurso de revista. Por outra face, sendo necessário o reexame de fatos e provas, no que tange à verificação da ocorrência de reenquadramento, impõe-se o óbice da Súmula 126/TST. 2. CONDENAÇÃO EM DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTE DE DESVIO FUNCIONAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE. Tendo o recurso de revista por escopo a uniformização da jurisprudência trabalhista, nenhuma utilidade ver-se-á no processamento de semelhante apelo, quando o tema brandido for objeto de súmula ou de orientação jurisprudencial da Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, situações em que a missão da Corte ter-se-á, previamente, ultimado. Estando, assim, o acórdão regional em harmonia com a Orientação Jurisprudencial 125 da SBDI-1/TST, impõe-se o óbice do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. 3. DIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. DECISÃO MOLDADA À JURISPRUDÊNCIA UNIFORMIZADA PELO TST. **Tratando-se de empregado mensalista, a integração das diárias no salário deve ser feita tomando-se por base o salário mensal por ele percebido e não o valor do dia de salário, somente sendo devida a referida integração quando o valor das diárias, no mês, for superior à metade do salário mensal. Estando a decisão regional moldada a tal parâmetro, não prospera o recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e desprovido**. (AIRR — 775/2005-009-04-40.8, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 17.09.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 10.10.2008)

[123] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 607-608.

SÚMULA N. 319
REAJUSTES SALARIAIS ("GATILHOS").
APLICAÇÃO AOS SERVIDORES PÚBLICOS CONTRATADOS SOB A ÉGIDE DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Aplicam-se aos servidores públicos, contratados sob o regime da CLT, os reajustes decorrentes da correção automática dos salários pelo mecanismo denominado "gatilho", de que tratam os Decretos-leis ns. 2.284, de 10.03.1986 e 2.302, de 21.11.1986.

A **Súmula n. 319 do TST**, relacionada ao **reajustamento salarial** por meio dos denominados "**gatilhos**" aos servidores públicos contratados pela CLT, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O Decreto-lei n. 2.284/86, que regulamentou a instituição do cruzado, do seguro-desemprego e de mais algumas medidas contra a inflação, juntamente com o Decreto-lei n. 2.302/86, que instituiu o Pleno Bresser, fizeram a previsão de **reajustes automáticos** de salários.

Esse reajuste deveria ser aplicado a todos os empregados, mesmo aqueles **servidores públicos contratados pela CLT**, uma vez que, segundo dispunha a Constituição Federal anterior e mesmo a atual, a Administração Pública quando contrata para atuar na **exploração de atividade econômica**, o faz como as **empresas privadas**, estando, portanto, submetidas a todas as regras trabalhistas.

O reajustamento era devido a todos os empregados contratados sob a égide da CLT, privados ou públicos, independentemente.

Dispõe o art. 173, § 1º, II, *"a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias"* para as **empresas públicas, sociedades de economia mista** e suas **subsidiárias** que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços.

■ AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. 1. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 294 DO TST. A decisão está moldada ao disposto na Súmula 294 TST, parte final, de forma a impor-se o obstáculo do art. 896, § 4º, da CLT. 2. REAJUSTES SALARIAIS. LEGISLAÇÃO FEDERAL. EMPREGADO DE MUNICÍPIO. INCIDÊNCIA. DECISÃO MOLDADA À JURISPRUDÊNCIA UNIFORMIZADA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. **Esta Corte já pacificou a compreensão de que reajustes salariais previstos em legislação federal têm incidência sobre servidores públicos, contratados sob o regime da CLT. Inteligência da Súmula 319/TST e da Orientação Jurisprudencial 100/SBDI-1**. (CLT, art. 896, § 4º; Súmula 333/TST). Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR — 2227/1998-022-15-40.2, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 10.09.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 03.10.2008)

SÚMULA N. 320
HORAS IN ITINERE. OBRIGATORIEDADE DE CÔMPUTO NA JORNADA DE TRABALHO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O fato de o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso ou não servido por transporte regular, não afasta o direito à percepção das horas *in itinere*.

A **Súmula n. 320 do TST**, relacionada às **horas *in itinere***, bem como à **cobrança** pelo empregador do transporte fornecido aos empregados, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O tema *horas in itinere* foi analisado quando dos comentários à **Súmula n. 90 do TST**, que trata da maior parte da matéria. Naquela oportunidade, afirmou-se que:

"Para configurar-se a hora in itinere *(ou hora no itinerário, em tradução livre), há que se preencher todos os requisitos dispostos no inciso I da súmula em comento. Além do transporte ser fornecido pelo empregador, o local de trabalho deve ser de difícil acesso ou não servido por transporte público regular. São esses os dois requisitos legais: condução fornecida pelo empregador e local de difícil acesso ou não servido por transporte público regular.*

Assim, não há que se falar em horas in itinere *se o local for de difícil acesso e o empregado dirigir-se ao trabalho em veículo próprio, emprestado, de um amigo etc. Também não será considerado se o local for de difícil acesso, mas houver transporte público regular.*

Somente surge o direito à percepção do benefício se o fornecimento da condução pelo empregador vier associada à ideia de necessidade e não comodidade. Por que a empresa fornece condução para os funcionários? Se a resposta for por necessidade, por ser a única forma dos mesmos chegarem ao trabalho, estarão preenchidos os requisitos legais. Porém, se a resposta for por comodidade, para que cheguem mais descansados ao trabalho, por exemplo, não restarão preenchidos os requisitos exigidos por lei."

Os empregadores, visando a não configuração do período como jornada de trabalho, implementaram como conduta a **cobrança** pelo transporte fornecido, mesmo que de forma **parcial ou simbólica**. Porém, o entendimento do TST, externado na presente súmula, *"caiu como um balde de água fria"* sobre os empregadores, pois a cobrança do transporte, desde que fornecido por aquele, para local de difícil acesso, não servido por transporte público regular, **não descaracteriza o instituto**, pois seus requisitos ainda encontram-se presentes. Independentemente da cobrança de qualquer valor, o transporte continua a ser ofertado pelo empregador por **necessidade** e não **comodidade**. A oferta se dá por inexistir outro meio de transporte para o local de trabalho. Portanto, continuam válidos, nessa situação, todos os comentários expostos na **Súmula n. 90 do TST**.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORAS *IN ITINERE*. O eg. Regional, à luz da prova, mediante a informação da EMTU e do Reclamante de que haviam duas linhas de ônibus que serviam a localidade e transporte público que passava pela estrada da Aldeia, indeferiu as horas *in itinere*. Para reverter o entendimento proferido na decisão recorrida, implicaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento defeso, nesta fase recursal, a teor do Enunciado n. 126 do TST. O Enunciado n. 90 do TST não tem aplicação ao presente caso, tendo em vista restar comprovado que o local de trabalho do Reclamante não era de difícil acesso. **A Súmula 320/TST não concerne à hipótese vertente, porque não foi discutido nos autos a cobrança do pagamento do trecho não alcançado pelo transporte público**. Agravo a que se nega provimento. (AIRR — 16622/2002-900-06-00.0, Relatora Juíza Convocada: Terezinha Célia Kineipp Oliveira, Data de Julgamento: 16.10.2002, 3ª Turma, Data de Publicação: 08.11.2002)

SÚMULA N. 321
DECISÃO ADMINISTRATIVA. RECURSO (cancelada) — Res. 135/2005, DJ 05.07.2005

Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, em processo administrativo, cabe recurso para o Tribunal Superior do Trabalho tão somente para o exame da legalidade do ato.

A **Súmula n. 321 do TST**, relacionada ao cabimento de **recurso** para o TST de **decisões administrativas** dos TRTs, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 135/2005 do TST, publicada no *DJ* no dia 05.07.2005.

A presente súmula revisou o entendimento antes externado pelo TST na **Súmula n. 302**, que vedava **integralmente** a interposição de recurso para o TST em matéria administrativa, decidida por Tribunal Regional do Trabalho. Aquela súmula violava frontalmente o disposto no **art. 5º, LV, da CRFB/88**, que proporciona aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, os **recursos** inerentes ao contraditório e ampla defesa.

O cancelamento da súmula sob comento, que possibilita a recorribilidade em processos administrativos, para exame da legalidade do ato, não significa o retorno ao entendimento anterior, ou seja, à **irrecorribilidade** da decisão. Ao contrário, o cancelamento deu-se por não mais haver dúvida sobre a recorribilidade do ato. A desnecessidade da súmula acarretou o seu cancelamento.

Ao referir-se ao cabimento de recurso para o TST *"tão somente para o exame da legalidade do ato"*, aquele tribunal, em verdade, disse exatamente o que a Constituição Federal de 1988 afirma no inc. LV do art. 5º, porém, de forma mais restrita. Explica-se:

A existência e manutenção dos recursos nos sistemas processuais faz-se em decorrência da possibilidade de surgirem os ***errores in judicando*** e ***in procedendo***, que são, respectivamente, o erro no **julgamento** e o erro no **procedimento**. Analisar-se a *"legalidade do ato"*, como dito pelo TST, significa verificar se a decisão proferida contém um desses vícios.

Portanto, ao se assegurar às partes os recursos inerentes ao exercício do **contraditório** e **ampla defesa**, bem como o devido processo legal no inc. LIV do art. 5º, o Constituinte o fez para preservar a **legalidade** do ato decisório, objeto do recurso a ser julgado por órgão, **em regra**, de hierarquia superior.

Assim, o cancelamento não significa a impossibilidade de recorrer de decisão proferida em processo administrativo. Ao contrário: assegura-se o devido processo legal igualmente aos processos administrativos.

> ***SÚMULA N. 322***
> ***DIFERENÇAS SALARIAIS. PLANOS ECONÔMICOS. LIMITE (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003***
>
> Os reajustes salariais decorrentes dos chamados "gatilhos" e URPs, previstos legalmente como antecipação, são devidos tão somente até a data-base de cada categoria.

A **Súmula n. 322 do TST**, relacionada aos reajustes concedidos por meio dos "gatilhos" e URPs, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Os diversos planos econômicos a que foi submetido o povo brasileiro, acarretaram fortes perdas salariais, que foram reconhecidas posteriormente pelo Poder Judiciário. Além disso, várias foram as negociações coletivas que previram mecanismos para pagamento das diferenças salariais oriundas dos planos.

Ocorre que, por serem instituídas por convenção coletiva, essas normas não se integram em definitivo ao patrimônio jurídico do empregado, tendo vigência até a data-base da categoria, quando nova negociação coletiva é instaurada.

A súmula em observação prevê a data-base como limite para o pagamento das diferenças instituídas por acordo ou convenção coletivos.

Nos autos do RR-1506/2002-900-01-00.4, o TST entendeu que:

> "Conforme visto, procede a insurgência da reclamante quanto à eficácia plena do *caput* da cláusula 5ª do Acordo Coletivo de 91/92, o qual contempla o pagamento de diferenças salariais do Plano Bresser. Entretanto, não há falar em integração definitiva de tal parcela ao salário do obreiro, mas sim em limitação do pagamento do percentual de 26,06% ao período previsto na norma coletiva, ou seja, de 01 de janeiro, quando firmado o acordo coletivo, até o mês anterior à data-base da categoria, ou seja, 31 de agosto de 1992, nos moldes da Súmula n. 322 e da Orientação Jurisprudencial Transitória n. 26 da SBDI-1. Nesse sentido, dou parcial provimento ao recurso de revista para, adequando o julgado à jurisprudência desta Corte Superior, condenar a reclamada ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do Acordo Coletivo 1991/1992, no período de janeiro a agosto de 1992, conforme se apurar em liquidação de sentença".

Tal fato decorre da natureza transitória das normas e direitos criados por meio de negociação coletiva. FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[124] destaca, quando

[124] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 610.

dos comentários à súmula, que *"o conteúdo da Súmula está praticamente esgotado, posto que os suportes objetivos não mais existem. Em se cuidando de antecipação salarial que tem suporte na inflação, que projeta, por sua vez, uma correção, a sua vigência há de se conter no período que vai até a data-base da categoria"*.

> RECURSO DE REVISTA — PLANO BRESSER — ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL TRANSITÓRIA N. 26 DA C. SBDI-1 — LIMITAÇÃO À DATA-BASE DA CATEGORIA — SÚMULA N. 322 DO TST. **As diferenças salariais decorrentes do Plano Bresser, contempladas pela cláusula 5ª do Acordo Coletivo de Trabalho de 1991/1992, limitam-se à data-base da categoria, sendo devido, portanto, o percentual de 26,06% (vinte e seis vírgula zero seis por cento) apenas nos meses de janeiro a agosto de 1992, inclusive. Inteligência da Orientação Jurisprudencial Transitória n. 26 da SBDI-1 e da Súmula n. 322, ambas desta Corte. Precedente da SBDI-1**. Recurso de Revista conhecido e parcialmente provido. (RR — 2215/1996-013-01-00.7, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 24.06.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 323
URP DE ABRIL E MAIO DE 1988.
DECRETO-LEI N. 2.425/1988 (cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A suspensão do pagamento das URPs de abril e maio de 1988, determinada pelo Decreto-lei n. 2.425, de 07.04.1988, afronta direito adquirido dos trabalhadores e o princípio constitucional da isonomia.

A **Súmula n. 323 do TST**, relacionada à **URP de abril e maio de 1988**, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O cancelamento da súmula em 1994 teve por razão o entendimento contrário firmado pelo **STF**, assim como ocorreu em relação à **Súmula n. 317 do TST**, também relativa à URP — Unidade de Referência de Preços.

Adequando-se aos julgados do Supremo Tribunal Federal, a SBDI-1 alterou a redação da **Orientação Jurisprudencial n. 79**, cujo teor atualmente é o seguinte: *"Existência de direito apenas ao reajuste de 7/30 de 16,19% a ser calculado sobre o salário de março e incidente sobre o salário dos meses de abril e maio, não cumulativamente e corrigidos desde a época própria até a data do efetivo pagamento"*.

Nesse mesmo sentido é o julgado do STF, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, abaixo transcrito:

> EMENTA: Reajuste salarial: URP de abril/maio de 1988: ***"Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento"*** (Súmula 671) (AI 443536 AgR, Relator(a): Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 13.06.2006, *DJ* 04.08.2006 PP-00035 EMENT VOL-02240-06 PP-01080)

SÚMULA N. 324
HORAS* IN ITINERE*. ENUNCIADO N. 90.
INSUFICIÊNCIA DE TRANSPORTE PÚBLICO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da súmula n. 90) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas *in itinere*.

A **Súmula n. 324 do TST**, relacionada à **insuficiência** de transporte público e caracterização das **horas *in itinere***, foi **cancelada** em decorrência da sua incorporação à **Súmula n. 90 do TST**, por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

O texto da súmula sob comento consta atualmente da **Súmula n. 90 do TST**, em especial, **no inc. III**, cuja redação segue transcrita: *"III — A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas 'in itinere'"*.

Mostra-se, portanto, desnecessária a sua manutenção, já que constante da nova Súmula n. 90.

SÚMULA N. 325
HORAS* IN ITINERE*. ENUNCIADO N. 90. REMUNERAÇÃO EM RELAÇÃO A TRECHO NÃO SERVIDO POR TRANSPORTE PÚBLICO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula n. 90) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Se houver transporte público regular, em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público.

A **Súmula n. 325 do TST**, relacionada à configuração das **horas *in itinere*** no trecho não servido por transporte público, foi **cancelada** em decorrência da sua **incorporação** à **Súmula n. 90 do TST**, por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005.

O texto da súmula sob análise consta atualmente da **Súmula n. 90 do TST**, em especial, **no inc. IV**, cuja redação segue transcrita: *"Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas 'in itinere' remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público"*.

Mostra-se, portanto, desnecessária a sua manutenção, já que constante da nova Súmula n. 90.

SÚMULA N. 326
COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. PARCELA NUNCA RECEBIDA. PRESCRIÇÃO TOTAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de pedido de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar e jamais paga ao ex-empregado, a prescrição aplicável é a total, começando a fluir o biênio a partir da aposentadoria.

A **Súmula n. 326 do TST**, relativa à **prescrição total** dos créditos decorrentes de **complementação de aposentadoria**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, há que se diferenciar entre a *prescrição total* e *parcial*. Para tanto, adota-se, por analogia, o disposto na **Súmula n. 294 do TST**, assim redigida: *"Tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrentes de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei"*.

A prescrição **total** é aquela que incide sobre determinada parcela deferida por **norma regulamentar**. Do inadimplemento tem início a fluência do prazo prescricional, que se consuma por inteiro, de forma **global**, decorrido o prazo estabelecido por lei, que pode ser o quinquenal, enquanto vigente o contrato de trabalho ou o bienal, findo aquele.

A prescrição será **parcial** quando o benefício sonegado for assegurado por **lei** (norma heterônoma — oriunda do Estado, portanto). Nesta situação, a prescrição somente atingirá as parcelas anteriores a 5 (cinco) anos contados do **ajuizamento** da demanda, caso vigente o contrato de trabalho.

Como exemplo de parcela afeta à prescrição parcial, tem-se o **inc. X da Súmula n. 6 do TST**, que assim dispõe: *"Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de 5 (cinco) anos que precedeu o ajuizamento"*.

Na situação versada na súmula, a verba (**complementação de aposentadoria**) foi estipulada por **norma regulamentar**, ou seja, não foi por lei, o que implica dizer que a prescrição a ser aplicada é a **total**. Tratando-se de verba a ser paga posteriormente à aposentadoria, caso não haja a continuidade no vínculo de emprego, que não mais é rompido automaticamente, conforme decisões do STF, a prescrição será a **bienal**, a ser contada da aposentadoria.

Caso o empregado continue a laborar para o mesmo empregador, sem o rompimento, portanto, do vínculo, a prescrição será igualmente **total**, porém, respeitará o prazo de **5 (cinco) anos**, contados igualmente da aposentadoria.

> AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARCELA JAMAIS PERCEBIDA. PRESCRIÇÃO. **Tratando-se de pedido de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar e jamais paga aos ex-empregados na inatividade, a prescrição aplicável é a total (Súmula 326/TST). Precedentes da SDI-I desta Corte. Agravo conhecido e não provido.** (A-AIRR — 1365/2001-001-10-00.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 24.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 327
COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DIFERENÇA. PRESCRIÇÃO PARCIAL (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Tratando-se de pedido de diferença de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar, a prescrição aplicável é a parcial, não atingindo o direito de ação, mas, tão somente, as parcelas anteriores ao quinquênio.

A **Súmula n. 327 do TST**, relacionada à **prescrição parcial** das diferenças relacionadas à complementação dos proventos de aposentadoria, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A redação original, datada de 1993, referia-se à prescricional **bienal**, em contrapartida à **quinquenal**, hoje prevista no art. 7º, XXIX, da CRFB/88, após a alteração empreendida por meio da Emenda Constitucional n. 28/2000.

Apesar de tratar do mesmo tema, a atual súmula não se confunde com a anterior, que trata de complementação de aposentadoria **nunca paga** ao trabalhador, enquanto a presente se refere ao **pagamento a menor**, ou seja, ao direito de pleitear o pagamento das **diferenças** salariais.

Na situação versada na **Súmula n. 326 do TST**, aplica-se a prescrição total, não podendo o obreiro pleitear o pagamento da verba, nunca antes paga, após 2 (dois) anos do término do contrato. A prescrição, nessa hipótese, fulmina totalmente o direito a pleitear **qualquer parcela a** título de complementação de aposentadoria.

Na súmula sob análise, tem-se a aplicação da prescrição parcial sobre as **diferenças salariais**, uma vez que a complementação de aposentadoria foi paga, porém, a menor. Nessa situação, serão alcançados pela prescrição os valores não pagos fora do prazo de 5 (cinco) anos anteriores ao **ajuizamento** da demanda. Isso significa dizer que, decorrido o quinquênio, não mais serão exigíveis os valores. A violação ao direito do trabalhador se renova a cada mês, não podendo ser considerada como **ato único**, e sim **periódico**.

Apesar de a súmula mencionar apenas prescrição quinquenal, aplicável enquanto o contrato de trabalho mostra-se hígido, não há que se esquecer da prescrição bienal, aplicável após o rompimento do vínculo contratual.

Após o novel entendimento do STF, de que a **aposentadoria não rompe o vínculo de emprego**, aplica-se a prescrição quinquenal. Porém, se efetivamente houver o rompimento daquele, seja por pedido de demissão ou por rescisão sem justa causa, será exigido do trabalhador o respeito ao prazo de 2 (dois) anos, para não se afrontar o texto constitucional.

RECURSO DE REVISTA. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRAZO PRESCRICIONAL. **Tratando-se de complementação de aposentadoria, a questão da prescrição se resolve de acordo com as Súmulas 326 e 327 do TST. De acordo com a primeira, a prescrição será total (dois anos), contada desde a aposentadoria, se a complementação pretendida nunca tiver sido paga. Em conformidade com a segunda, a prescrição será parcial (quinquenal), se este pagamento estiver sendo efetivado. Contudo, a prescrição conta-se da *actio nata* (isto é, da mora empresarial, do nascimento da pretensão e ação obreiras), o que significa do instante em que ocorreu a lesão. Como o Reclamante já vinha recebendo complementação de aposentadoria, o pedido de retificação do seu valor se submete ao critério fixado pela Súmula 327/TST. Constando do v. acórdão recorrido que o empregado se aposentou por tempo de serviço pelo Órgão de Previdência Oficial, em 01.06.94, mas permaneceu na Companhia Hidro Elétrica do São Francisco — CHESF — até 06.01.97, quando passou a receber a complementação de aposentadoria, deveria ter ajuizado a ação até 06.01.2002; como a ação foi ajuizada**

somente em 28.08.2007, impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal. Em suma: mesmo considerando-se parcial a prescrição (e não total), não há como afastar a sua ocorrência, por haver limites à prescrição parcial, sob pena de nunca incidir. Passados 5 (cinco) anos da *actio nata* (e, no presente caso, passaram-se mais de 10 anos), incide a lâmina prescritiva, evidentemente. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 1078/2007-015-06-00.2, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 05.08.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 328
FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O pagamento das férias, integrais ou proporcionais, gozadas ou não, na vigência da CF/1988, sujeita-se ao acréscimo do terço previsto no respectivo art. 7º, XVII.

A **Súmula n. 328 do TST**, relativa ao **terço constitucional de férias**, previsto no Texto Maior de 1988, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O art. 7º, XVII, da CRFB/88 aduz ser direito dos trabalhadores urbanos e rurais, entre outros, o *"gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal"*.

O terço constitucional de férias é, portanto, devido em **qualquer *tipo* de férias**, sejam essas *proporcionais* ou *integrais,* pagas de forma *simples* ou em *dobro*. Tenha o empregado menos ou mais de um ano no emprego, o acréscimo de 1/3 na remuneração das férias sempre é devido. Se for paga a rubrica *férias*, o terço sempre será pago. Não há qualquer exceção à regra.

A súmula em análise serviu tão somente para explicitar que não apenas as férias efetivamente ***gozadas*** é que teriam o acréscimo de 1/3 sobre seu valor. Essa dúvida surgiu pela leitura do próprio dispositivo constitucional, que faz menção a *gozo* de férias. Porém, o fato de elas não serem gozadas não retira do empregado o direito ao 1/3. Interpretação contrária ofenderia o pensamento do legislador, que teve por intuito proteger o empregado quando do recebimento das férias, gozadas ou não, **proporcionais** ou **integrais**.

1 — PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS FÉRIAS — CONTRATO DE TRABALHO EM CURSO. O art. 7º, XXIX, da Constituição Federal e o art. 11 da CLT asseguram ação quanto aos créditos resultantes da relação de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho. Desse modo, estando expresso no acórdão regional que o contrato de trabalho da reclamante ainda estava em vigor, a prescrição aplicável é a quinquenal, não caracterizando violação aos artigos apontados na revista. Recurso de revista não conhecido. 2 — INCIDÊNCIA DA DOBRA DE FÉRIAS SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL. **Nos termos da Súmula 328 desta Corte, o terço constitucional incide sobre as férias, gozadas ou não. Assim sendo, o terço constitucional será calculado sobre o valor das férias pagas em dobro, em virtude da sua não concessão na época própria. Recurso de Revista não conhecido**. 3 — HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. A simples declaração de carência econômica

firmada pela reclamante ou pelo seu patrono satisfaz a exigência legal para concessão dos honorários assistenciais. Incidência da OJ 305 desta Corte. Recurso de Revista não conhecido. (RR — 882/2005-043-12-00.9, Relator Ministro: Carlos Alberto Reis de Paula, Data de Julgamento: 22.10.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 21.11.2008)

SÚMULA N. 329
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
ART. 133 DA CF/1988 (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado na Súmula n. 219 do Tribunal Superior do Trabalho.

A **Súmula n. 329 do TST**, relacionada à condenação em **honorários advocatícios** no processo do trabalho, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A análise da súmula remete aos comentários expostos na **Súmula n. 219 do TST**, já que a presente simplesmente afirma que aquela ainda se encontra em consonância com o **Texto Constitucional**, à luz de seu **art. 133**, que aduz: *"O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei"*.

Quando dos comentários à Súmula n. 219, afirmou-se que *"o processo do trabalho, por sua vez, não admite a condenação em honorários advocatícios pela simples sucumbência, necessitando também da presença de dois outros requisitos, a saber: assistência por sindicato e percepção de, no máximo, 2 (dois) salários mínimos ou comprovar que, mesmo percebendo quantia superior, não possui condições financeiras de arcar com os gastos do processo.*

O tema em análise é um dos mais controvertidos no processo do trabalho, mesmo com a manutenção das ***Súmulas ns. 219 e 329 do TST****, havendo diversos julgados de primeiro grau e de TRTs que condenam ao pagamento de honorários pela simples sucumbência, por entenderem que os requisitos dispostos acima não foram recepcionados pela CRFB/88, que em seu art. 133 dispõe que o advogado é imprescindível à administração da justiça"*.

Não se pode esquecer, porém, de que a **Emenda Constitucional n. 45/2004** alterou em parte esse panorama, inclusive com a edição da **Instrução Normativa n. 27/2005 do TST**, que *"dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional n. 45/2004"*. O art. 5º da Instrução Normativa n. 27/2005 do TST destaca que *"exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência"*.

RECURSO DE REVISTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HIPÓTESE DE CABIMENTO. SÚMULAS 219 E 329 DO TST. **Consoante orientação contida na Súmula 219/TST, interpretativa da Lei 5.584/70, para o deferimento de honorários advocatícios, nas lides oriundas de relação de emprego, é necessário que, além da sucumbência, haja o atendimento de dois requisitos, a saber: a assistência sindical e a**

> **comprovação da percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou que o empregado encontre-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. Com efeito, se o obreiro não está assistido por sindicato de sua categoria, impossível subsistir a condenação ao pagamento da verba honorária**. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. (RR — 270/2007-022-04-00.0, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 05.08.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 330
QUITAÇÃO. VALIDADE (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A quitação passada pelo empregado, com assistência de entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da CLT, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas.

I — A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, consequentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo.

II — Quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação.

A **Súmula n. 330 do TST**, relacionada à **validade da quitação** dada pelo empregado ao empregador, quando assistido pela **entidade sindical** de sua categoria, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A quitação dada com assistência do sindicato, ou na inexistência deste, pela Delegacia Regional do Trabalho ou pelo Ministério Público do Trabalho, é do empregado com **mais de 1 (um) ano de empresa**, ou seja, cujo vínculo se estende por mais de 1 (um) ano.

O art. 477, § 1º, da CLT afirma que *"o pedido de demissão ou recibo de quitação de rescisão do contrato de trabalho, firmado por empregado com mais de 1 (um) ano de serviço, só será válido quando feito com a assistência do respectivo sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho"*.

Somente nessa hipótese haverá necessidade de **homologação** por esses órgãos. Quando o empregado conta com menos de 12 (doze) meses de emprego, a rescisão é feita na própria empresa, com a entrega do **Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (TRCT)** e pagamento das verbas trabalhistas e rescisórias. Nessa segunda hipótese, em que inexiste assistência sindical, o obreiro poderá discutir judicialmente **qualquer valor** relacionado ao contrato de trabalho, inclusive aqueles que constam do TRCT, mesmo que o empregado tenha assinado a documentação hábil, concordando com as verbas recebidas. Isso porque presume-se que o empregado nada poderia fazer para reclamar, pessoalmente, por eventual verba sonegada. Conclui-se, portanto, que o recibo assinado pelo empregado não possui **eficácia liberatória geral** para o empregador, já que aquelas verbas poderão ser rediscutidas no judiciá-

rio, podendo-se até comprovar que não foi feito o efetivo pagamento, e sim que houve meramente a assinatura do TRCT.

Porém, a situação mostra-se um tanto quanto diferente quando a rescisão ocorre sob a fiscalização do sindicato da categoria ou outros entes já relacionados. Nessa hipótese, tanto a súmula em comento quando o art. 477, § 2º, da CLT, dispõem que os valores devem ser **especificados** na rescisão, sendo que a quitação possui ***eficácia liberatória*** em relação às parcelas **expressamente** constantes do termo de rescisão. Assim, se consta o pagamento de 10 (dez) horas extras realizadas no mês da rescisão, a quitação dada pelo empregado o impede de discutir se deveriam ter sido pagas 15 (quinze) ou 20 (vinte) horas. Presume-se que o pagamento foi realizado **corretamente**, por inexistir qualquer *pressão psicológica* ou ameaça da parte do empregador. Se determinada quantia foi paga a título de saldo de salários e o empregado concordou com o valor, estará impedido de rediscuti-lo judicialmente. Porém, para que essa consequência seja possível, as parcelas devem estar discriminadas expressamente, para proporcionar também o controle pelo empregado e por aquele que o assiste.

Caso o empregado discorde de algum valor inserto no termo de rescisão, deverá, sob pena de não poder discutir a questão posteriormente, opor a denominada ***ressalva*** no documento, ou seja, a afirmação de que **discorda** do valor ou valores, por entender que o valor correto é superior. Se perceber que em determinado mês não foi efetuado o depósito do FGTS, deverá ressalvá-lo, proporcionando **posterior discussão**. A súmula faz menção à *"ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas"*, razão pela qual não poderá o empregado, simplesmente, afirmar que discorda do valor. Deve-se **fundamentar** tal descontentamento.

Continuando a análise da súmula, chega-se ao inc. I, cuja redação é a seguir transcrita: *"A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, consequentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo"*.

O texto transcrito reflete, na verdade, a imposição feita pelo **§ 2º do art. 477 da CLT**, que aduz ser **válida a quitação** apenas com relação às parcelas **discriminadas** no recibo ou termo de rescisão do contrato de trabalho. Logo, se determinada parcela não se encontra quitada, seus **reflexos** também não estarão. Assim, se não constam no TRCT as horas extraordinárias laboradas, estas não estarão quitadas e, por consequência, todos os reflexos decorrentes de tal parcela. Dessa forma, mesmo constando o pagamento de férias proporcionais + 1/3, não estará quitado o valor decorrente dos reflexos das horas extras sobre as férias, por exemplo. Do mesmo modo ocorrerá com o 13º, FGTS, aviso prévio etc.

Adentrando no inc. II da súmula, que dispõe: *"quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação"*, a quitação a ser feita pelo empregado não pode compreender direitos trabalhistas devidos em **período não especificado** no recibo ou TRCT. Assim, se o empregado laborou para o empregador por 3 (três) anos, sem nunca perceber uma gratificação ajustada e, portanto, devida, poderá a empresa, quando da rescisão do contrato, efetuar o

pagamento. Porém, ao fazê-lo, deverá **especificar expressamente** o período, para o que trabalhador saiba se aquela parcela está sendo paga em todo o período do contrato ou apenas em parte. A sua não especificação impede a **homologação** da rescisão, pois tal conduta viola o já citado § 2º do art. 477 da CLT. Caso seja paga determinada parcela, mas de forma incompleta, ou seja, abarcando apenas parte do período trabalhado, poderá o empregado pleitear os valores judicialmente, sem necessidade de ressalva, pois a própria súmula afirma não ter havido quitação naquele período.

> RECURSO DE REVISTA. PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL — A matéria suscitada foi devidamente apreciada e fundamentada pelo acórdão regional, ou seja, a prestação jurisdicional foi entregue de maneira plena, o que afasta as alegadas violações dos dispositivos da Carta Magna e de lei citados. QUITAÇÃO. SÚMULA N. 330 DO TST. **A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, consequentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que essas constem desse recibo. Quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação**. (RR — 559467/1999.8, Relator Ministro: Carlos Alberto Reis de Paula, Data de Julgamento: 06.11.2002, 3ª Turma, Data de Publicação: 29.11.2002)

SÚMULA N. 331
CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

I — A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 03.01.1974).

II — A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III — Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV — O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei n. 8.666, de 21.06.1993).

A **Súmula n. 331 do TST**, relacionada à **terceirização** trabalhista, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Sem dúvida, trata-se de uma das súmulas mais utilizadas nos julgamentos realizados pelos diversos órgãos da Justiça do Trabalho, razão pela qual será minuciosamente analisada, em seus diversos incisos.

A terceirização, que quebra a típica relação trabalhista empregado-empregador, ao inserir um terceiro (daí o nome dado ao instituto) naquela, passou por grande desenvolvimento ao longo dos anos, adequando suas escassas normas à crescente evolução do Direito do Trabalho.

Uma análise acerca do desenvolvimento histórico da terceirização nos leva ao ano de 1967, com a edição do **Decreto-lei n. 200**, que propugnava em seu art. 10 que a *"(...) execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada"*. Essa foi a **primeira** legislação brasileira a estabelecer a terceirização das tarefas executivas, mediante contrato com a iniciativa privada, evitando, assim, o inchaço da máquina administrativa, concentrando na Administração Pública apenas as atividades mais importantes.

As *tarefas executivas* foram exemplificadas por meio da Lei n. 5.645/70, nos seguintes termos: *"As atividades relacionadas com transporte, conservação, custódia, operação de elevadores, limpeza e outras assemelhadas serão, de preferência, objeto de execução mediante contrato, de acordo com o art. 10, § 7º, do Decreto-lei n. 200"*.

Seguindo-se na evolução histórica, chega-se a um marco, qual seja, a **Lei n. 6.019/74**, referida no inc. I da súmula sob discussão. Trata-se de legislação até hoje em vigor, que trata do **trabalho temporário**, para substituição de pessoal permanente ou para implementação de novos postos de trabalho, em períodos de aumento de produção ou vendas. Essa lei propicia a terceirização lícita ***temporária***, já que a legislação prevê tempo máximo de **3 (três) meses** para os contratos firmados entre a empresa de trabalho temporário e o tomador de serviços.

Importante destacar que o mesmo inc. I demonstra que a terceirização trabalhista continua a ser considerada pelo TST como situação **excepcional**, já que afirma, genericamente, que a contratação por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador de serviços. Além de excepcional, a terceirização demonstra qual é a consequência da **terceirização ilícita**, que é a formação do vínculo diretamente com a empresa tomadora, tendo em vista o princípio da proteção do obreiro. Não se poderia pensar em desfazimento total do vínculo pela nulidade da contratação. Ao contrário, apesar de nula a contratação, o vínculo se mantém, porém, formando-se com a tomadora.

Porém, nos termos do inc. II da súmula, a terceirização ilícita, ou seja, a **contratação irregular**, com a **Administração Pública**, não gera a formação do vínculo diretamente com os órgãos pertencentes àquela, ou seja, não se aplica o disposto no inc. I, pois o vínculo de emprego com a Administração Pública, nos termos do art. 37, II, da CRFB/88, somente ocorre por meio de **concurso público**, de provas ou provas e títulos. Seria absurdo pensar que uma nulidade do contrato de trabalho acarretaria a formação de vínculo com o Poder Público. Tal conduta violaria frontalmente a Constituição Federal. O inciso em referência, inclusive, faz menção à Administração Pública direta, indireta e fundacional.

Apesar de a terceirização ilícita não gerar a formação de vínculo diretamente com a Administração Pública, pela ausência de concurso público, não há que se negar ao empregado os direitos trabalhistas inerentes à função por ele desenvolvida,

sob pena da Administração e a empresa terceirizada locupletarem-se do trabalho do empregado. Assim, ao trabalhador são devidas todas as verbas trabalhistas, sendo a Administração responsável subsidiariamente pelo inadimplemento, nos termos do inc. IV da súmula, ainda a ser comentado.

O inc. III informa sobre as demais hipóteses em que se permite a terceirização trabalhista, mencionando o serviço de **vigilância**, nos termos da Lei n. 7.102/83, relacionado ao vigilante bancário, além de mencionar os serviços de **limpeza**, **conservação** e os serviços **especializados** ligados à atividade-meio da empresa tomadora, desde que **inexistentes** a subordinação e a pessoalidade.

Além dos serviços de vigilância, limpeza e conservação, será lícita toda e qualquer terceirização de **atividade-meio**. Utilizando dos conceitos de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[125] tem-se que *atividades-meio "são aquelas funções e tarefas empresariais e laborais que não se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador dos serviços, nem compõem a essência dessa dinâmica ou contribuem para a definição de seu posicionamento no contexto empresarial e econômico mais amplo"*.

Em contrapartida, *atividade-fim* são as *"(...) atividades nucleares e definitórias da essência da dinâmica empresarial do tomador dos serviços"*.[126]

Analisando os dois conceitos, chega-se à conclusão de que uma faculdade pode terceirizar os serviços de cobrança, manutenção da rede de informática, jardinagem etc., pois todas são atividades-meio da instituição. Não poderá, contudo, terceirizar os professores, pois estes estão intimamente ligados à sua atividade-fim.

Um escritório de advocacia, igualmente, pode terceirizar os serviços de informática, contabilidade, recursos humanos, entre outros, por se tratarem de atividades-meio, mas não poderá contratar advogados terceirizados, por meio de empresa interposta.

Por último, mas ainda fazendo referência ao inc. III, em todas as hipóteses de terceirização lícitas listadas, não pode haver **subordinação** direta e **pessoalidade**, sob pena de o vínculo trabalhista formar-se diretamente com o **tomador**.

Significa dizer que o serviço de manutenção no sistema de informática, prestado por empresa terceirizada, poderá ser executado por qualquer empregado daquela empresa, não podendo a tomadora exigir que seja realizado por "A" ou "B". Não pode estar presente a **pessoalidade**, que é um dos requisitos à caracterização do **vínculo de emprego**. Para a empresa tomadora, pouco importa quem realiza o serviço, interessando apenas o **resultado final**. Igualmente não poderá haver **subordinação** direta, o que significa dizer que o empregado se encontra subordinado apenas ao seu empregador, que é a empresa terceirizada, importando dizer que qualquer vício da execução do trabalho deverá ser comunicado à empregadora. Da mesma forma, qualquer **penalidade** somente poderá ser aplicada por aquela, por ser a empregadora.

Ocorre que, se no caso concreto restarem configuradas a pessoalidade e a subordinação direta, diz o TST que o vínculo será formado diretamente com o tomador, por entender que, nessa hipótese, **inexiste terceirização**. Trata-se da mesma consequência da terceirização **ilícita**.

[125] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 418.

[126] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 418.

Por fim, o inc. IV trata da ***responsabilidade subsidiária*** do tomador de serviços, ante o **inadimplemento** das verbas trabalhistas. Em primeiro lugar, é importante diferenciar as responsabilidades ***solidária*** e ***subsidiária***. A primeiro surge, por exemplo, quando há condenação de empresas do mesmo **grupo econômico**, que se dá nos termos do art. 2º, § 2º, da CLT, bem como quando há falência da empresa de trabalho temporário, conforme **art. 16 da Lei n. 6.019/74**. Nesse tipo de responsabilidade, a condenação imposta a uma empresa pode ser indistintamente cobrada de qualquer outra do grupo econômico, no primeiro caso, ou da empresa tomadora, na segunda situação.

Exemplificando, se as empresas "A", "B" e "C" formam um grupo econômico e o empregado "X" ajuíza reclamação trabalhista em face de "A", a condenação imposta a essa poderá ser cobrada diretamente de "A", "B" ou "C", à escolha do credor, pois a responsabilidade solidária gera a possibilidade de o crédito ser cobrado indistintamente de qualquer devedor. Inclusive, essa responsabilidade surge sem que as empresas "B" e "C" tenham participado da relação processual, ou seja, mesmo que não tenham sido inseridas como rés da demanda trabalhista. Esse é o posicionamento adotado pela Justiça do Trabalho após o cancelamento da **Súmula n. 205 do TST**, cuja redação era a seguinte: *"O responsável solidário, integrante do grupo econômico, que não participou da relação processual como reclamado e que, portanto, não consta no título executivo judicial como devedor, não pode ser sujeito passivo na execução"*.

Já no que concerne à ***responsabilidade subsidiária***, a regência da matéria é totalmente diversa do que já explicado. Neste tipo de responsabilidade, o tomador dos serviços, seja ente público ou privado, somente responde pelo pagamento das verbas trabalhistas caso o empregador não possua patrimônio para solver as dívidas. Além disso, a empresa tomadora somente será condenada subsidiariamente se participar, **na qualidade de ré**, da relação processual, ou seja, se for inserida no **polo passivo** da demanda. Assim, se o reclamante visa a condenação subsidiária da tomadora, deverá ajuizar a demanda em face do empregador e daquela, formando-se um **litisconsórcio passivo**, que, frise-se, é **facultativo**. Somente participando da relação processual é que estarão insertas no título executivo judicial.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TOMADOR DOS SERVIÇOS. SÚMULA N. 331, IV. NÃO PROVIMENTO. 1. **A decisão regional consignou que a 2ª reclamada, embora não fosse a real empregadora da reclamante, utilizou-se de sua mão de obra. 2. Deve, portanto, responder subsidiariamente pelos créditos trabalhistas devidos ao reclamante, nos termos do item IV da Súmula n. 331, segundo o qual o inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial** (artigo 71 da Lei n. 8.666/93). 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 743/2006-035-03-40.5, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 11.06.2008, 7ª Turma, Data de Publicação: 13.06.2008)

SÚMULA N. 332
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PETROBRAS. MANUAL DE PESSOAL. NORMA PROGRAMÁTICA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As normas relativas à complementação de aposentadoria, inseridas no Manual de Pessoal da Petrobras, têm caráter meramente programático, delas não resultando direito à referida complementação.

A **Súmula n. 332 do TST**, atinente à natureza **programática** das normas que regulamentam a **complementação de aposentadoria** dos empregados da Petrobras S.A., foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O TST firmou o entendimento, pondo fim à discussão jurisprudencial relativa à matéria, afirmando que as normas relativas à complementação de aposentadoria previstas no manual de pessoal da Petrobras S.A. eram meramente **programáticas**, o que significa dizer que inexiste **direito adquirido** com relação ao tema.

As normas da Petrobras tão somente dispunham que um determinado *iter* procedimental deveria ser adotado para fins de criar-se uma complementação de aposentadoria. Segundo FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[127] *"a implementação do benefício dependia de fatores vários, quais sejam a participação voluntária do empregado, a contribuição e, por parte da empresa, a aprovação pela diretoria executiva, e contribuição em parte igual a dos empregados, fatores que não se realizaram"*.

Se as condições não se implementaram tanto por parte dos empregados quanto do empregador, não há direito adquirido, e sim mera **expectativa**, que se manteve na esfera das possibilidades, uma vez que a norma foi e é considerada *programática* pelo Tribunal Superior do Trabalho.

SÚMULA N. 333
RECURSOS DE REVISTA. CONHECIMENTO (alterada) — Res. 155/2009, DJ 26 e 27.02.2009 e 02.03.2009

Não ensejam recurso de revista decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

A **Súmula n. 333 do TST**, relacionada ao conhecimento do **recurso de revista**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 155/2009, publicada no *DJ* nos dias 26 e 27.02.2009 e 02.03.2009.

A atual redação da súmula em referência, alterada em 2009, restringe ainda mais a aplicação do enunciado, pois a redação anterior se referia também ao **recurso de embargos**. Esta era a seguinte: *"Não ensejam recursos de revista ou de embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho"*.

[127] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 622.

Atualmente, somente o recurso de revista pode ser obstado por meio da aplicação do entendimento pretoriano.

Também relacionado ao tema, e usualmente mencionado nas decisões de inadmissão proferidas pelo TST, o **art. 896, § 4º, da CLT** destaca que *"a divergência apta a ensejar o Recurso de Revista deve ser atual, não se considerando como tal a ultrapassada por súmula, ou superado por iterativa e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho"*.

Em primeiro lugar, há que se destacar que a redação da súmula pode levar a entendimento totalmente diverso do que o buscado pelo TST. Uma leitura mais superficial poderia gerar confusão, pois se chegaria à conclusão pela inadmissão do recurso, por estar a decisão **superada** pela **jurisprudência do TST**, o que seria um contrassenso, pois, se a decisão não está de acordo com a moderna jurisprudência do tribunal, deve o recurso ser conhecido e provido, **reformando-se** a decisão recorrida. Essa, porém, não é a interpretação correta a ser realizada.

O entendimento pretoriano é no sentido de **inadmitir** o recurso de revista quando a decisão recorrida estiver **de acordo** com a atual jurisprudência do TST, ou seja, quando a **fundamentação** do recurso estiver **ultrapassada** por **iterativa**, **notória e atual jurisprudência** do tribunal. Esse é o único pensamento lógico a respeito da matéria, pois demonstra que o **recurso** é totalmente **infundado** e que não merece ser nem ao menos **conhecido**, pois já se sabe que será desprovido no mérito.

Idêntica ideia é utilizada quando se busca a admissão do recurso de revista por **divergência jurisprudencial** entre Tribunais Regionais do Trabalho. Nesta hipótese, os acórdãos paradigmas não podem estar em dissonância com a jurisprudência iterativa, notória e atual do TST, sob pena de inadmissão. A divergência que não mais representa o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho não pode ser utilizada para se proceder à alteração (reforma ou anulação) de uma decisão.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. **Estando o acórdão regional em consonância com a Súmula 331, IV, do TST, o Recurso de Revista encontra óbice no art 896, § 4º, da CLT e na Súmula 333 do TST**. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 468/2004-008-01-40.6, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 11.06.2008, 8ª Turma, Data de Publicação: 13.06.2008)

SÚMULA N. 334
COMPETÊNCIA. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SINDICATO. DESCONTO ASSISTENCIAL (cancelamento mantido) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial previsto em convenção ou acordo coletivos.

A **Súmula n. 334 do TST**, que se referia à **incompetência** da Justiça do Trabalho para a ação em que o sindicato pleiteia o recolhimento de **desconto assistencial**

previsto em negociação coletiva, teve seu **cancelamento mantido** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula foi cancelada por meio da Resolução n. 59/1996, após revisar o entendimento da **Súmula n. 224 do TST**, atualmente também cancelada, que afirmava: *"A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial previsto em sentença normativa, convenção ou acordo coletivos"*. Percebe-se que a súmula sob comento passou a entender que a Justiça do Trabalho era incompetente apenas se a contribuição assistencial fosse definida em **acordo ou convenção coletiva**, uma vez que, se fosse estabelecida em **sentença normativa**, a competência da Justiça Especializada era evidente, por tratar-se de **execução** de seu próprio julgado.

Porém, o entendimento da **Súmula n. 334** não mais se adéqua ao texto do art. 114 da CRFB/88, ainda mais após a **Emenda Constitucional n. 45/2004**, pois o inc. III do artigo referido afirma ser competência da Justiça do Trabalho processar e julgar *"as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores"*.

Portanto, se o sindicato visa cobrar valores dos representados, empregados ou empregadores, provenientes de negociação coletiva, a competência sempre será da Justiça do Trabalho, tratando-se, inclusive, de competência **material**, portanto, **absoluta**, inderrogável.

SÚMULA N. 335
EMBARGOS PARA A SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS CONTRA DECISÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO OPOSTO A DESPACHO DENEGATÓRIO DE RECURSO DE REVISTA (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

São incabíveis embargos para a Seção Especializada em Dissídios Individuais contra decisão proferida em agravo de instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista, salvo quando a controvérsia se referir a pressupostos extrínsecos do próprio agravo.

A **Súmula n. 335 do TST**, que se refere ao não cabimento de embargos em agravo de instrumento interposto de despacho denegatório de recurso de revista, foi **cancelada** pela Resolução n. 121/2003, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula em comento substituiu o entendimento da **Súmula n. 183**, tendo sido, porém, superada pela **Súmula n. 353**, que atualmente disciplina a matéria.

A súmula em análise destaca o **não cabimento de embargos** no TST contra decisão em agravo de instrumento interposto do não conhecimento do recurso de revista, *"(...) salvo quando a controvérsia se referir a pressupostos extrínsecos do próprio agravo"*.

Assim, a presente apenas se refere a uma única **exceção**, o que não mais se adéqua ao entendimento exposto na **Súmula n. 353 do TST**, que, apesar de também

impor o não cabimento dos **embargos**, traz algumas exceções. São elas: *"(...) a) da decisão que não conhece de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos extrínsecos; b) da decisão que nega provimento a agravo contra decisão monocrática do Relator, em que se proclamou a ausência de pressupostos extrínsecos de agravo de instrumento; c) para revisão dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência haja sido declarada originariamente pela Turma no julgamento do agravo; d) para impugnar o conhecimento de agravo de instrumento; e) para impugnar a imposição de multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC, ou no art. 557, § 2º, do CPC"*.

As hipóteses versadas na súmula referida serão analisadas no momento adequado. O que deve ser consignado nesse momento é a **possibilidade** de interposição de embargos no TST em sede de agravo em situações **excepcionais**.

SÚMULA N. 336
CONSTITUCIONALIDADE. § 2º DO ART. 9º DO DECRETO-LEI N. 1.971, DE 30.11.1982 (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É constitucional o § 2º do art. 9º do Decreto-lei n. 1.971, de 30.11.1982, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 2.100, de 28.12.1983.

A **Súmula n. 336 do TST**, relativa à constitucionalidade do § 2º do art. 9º do Decreto-lei n. 1.971/82, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O Decreto-lei n. 1.971/82 previa a impossibilidade das entidades estatais pagarem mais de **14 (quatorze) salários** aos seus servidores. Transcreve-se, por oportuno, o art. 9º da legislação referida: *"As entidades estatais não poderão pagar a seus servidores ou empregados, em cada ano do calendário, mais de 14 (quatorze) salários, neles compreendida a gratificação de Natal (Lei n. 4.090/62), devendo ser consideradas para efeito desse limite as quotas de participação nos lucros, as gratificações semestral ou anual, bem como quaisquer outros valores que venham sendo pagos com habitualidade e que dele excederem, ressalvado o disposto no § 1º do art. 10"*.

Alterando o panorama anterior, o Decreto-lei n. 2.100/83 inseriu dois parágrafos ao art. 9º do primeiro decreto, além de alterar seu *caput,* proibindo o pagamento de mais de **13 (treze) salários anuais**.

O § 2º passou a ser inquinado de inconstitucional. Contudo, o TST firmou entendimento contrário, para considerar **válida** a exclusão dos valores relativos à **correção monetária** da parcela ***participação nos lucros***, pois, efetivamente, aquela correção não possui natureza de PLR (Participação nos Lucros e Resultados).

Bastante razoável o entendimento do TST, tendo em vista que a não exclusão da parcela relacionada à correção monetária seria uma forma de transgressão das normas trabalhistas, pois consideraria aquela como parte integrante de outra parcela, com a qual não se confunde.

SÚMULA N. 337
COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. RECURSOS DE REVISTA E DE EMBARGOS (redação alterada pelo Tribunal Pleno em sessão realizada em 16.11.2010, em decorrência da inclusão dos itens III e IV) — Res. 173/2010, DEJT 19, 22 e 23.11.2010

I — Para comprovação da divergência justificadora do recurso, é necessário que o recorrente:

a) Junte certidão ou cópia autenticada do acórdão paradigma ou cite a fonte oficial ou o repositório autorizado em que foi publicado; e

b) Transcreva, nas razões recursais, as ementas e/ou trechos dos acórdãos trazidos à configuração do dissídio, demonstrando o conflito de teses que justifique o conhecimento do recurso, ainda que os acórdãos já se encontrem nos autos ou venham a ser juntados com o recurso. (ex-Súmula n. 337 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

II — A concessão de registro de publicação como repositório autorizado de jurisprudência do TST torna válidas todas as suas edições anteriores. (ex-OJ n. 317 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003);

III — A mera indicação da data de publicação, em fonte oficial, de aresto paradigma é inválida para comprovação de divergência jurisprudencial, nos termos do item I, "a", desta súmula, quando a parte pretende demonstrar o conflito de teses mediante a transcrição de trechos que integram a fundamentação do acórdão divergente, uma vez que só se publicam o dispositivo e a ementa dos acórdãos;

IV — É válida para a comprovação da divergência jurisprudencial justificadora do recurso a indicação de aresto extraído de repositório oficial na internet, sendo necessário que o recorrente transcreva o trecho divergente e aponte o sítio de onde foi extraído com a devida indicação do endereço do respectivo conteúdo na rede (URL — *Universal Resource Locator*).

A **Súmula n. 337 do TST**, relacionada à comprovação da **divergência** para fins de **admissibilidade** dos recursos de revista e embargos, **obteve nova redação** por meio da Resolução n. 173/2010, publicada no *DJ* nos dias 19, 22 e 23.11.2010, com a **inclusão dos incs. III e IV**.

Os recursos de revista e embargos possuem, entre suas hipóteses de cabimento, aquelas decorrentes de **divergência jurisprudencial**, tendo em vista que uma das funções primordiais do TST é a de **uniformizar a jurisprudência** dos Tribunais Regionais do Trabalho, bem como de seus próprios órgãos.

O art. 894 da CLT dispõe em seu *caput* que *"No Tribunal Superior do Trabalho cabem embargos, no prazo de 8 (oito) dias: (...) II — das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal"*.

Por sua vez, o art. 896 da CLT, que se refere ao cabimento do recurso de revista, afirma ser cabível o recurso quando, em dissídios individuais, os acórdãos do TRT *"derem ao mesmo dispositivo de lei federal interpretação diversa da que lhe houver dado outro Tribunal Regional, no seu Pleno, ou Turma, ou a Seção de Dissídios*

Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ou a Súmula de Jurisprudência Uniforme dessa Corte".

Vislumbra-se, pela leitura dos dispositivos legais, que a demonstração da **divergência**, na aplicação da legislação, é **pressuposto** para o **conhecimento** dos recursos. O que a súmula em comento explicita é a forma de demonstração de tal divergência, que deve ser **expressa** e **analítica**, ou seja, o recorrente deve, de forma explícita, demonstrar qual é a divergência apta a ensejar a admissibilidade do recurso, trazendo aos autos a **cópia dos acórdãos**, bem como **transcrevendo** as partes conflitantes no corpo do recurso.

Atente-se que a súmula foi alterada em 2005, sendo que o **art. 541, parágrafo único, do CPC**, relacionado à demonstração da divergência jurisprudencial para a admissão dos recursos especial e extraordinário, foi alterado em 2006, por meio da Lei n. 11.341, possuindo redação mais adaptada ao momento atual, em que a **informática** faz parte da vida dos advogados e de todos os que lidam com o processo, razão pela qual a presente súmula deve, em breve, ser reformulada para adequar-se às novas regras do artigo referido, que dispõe: *"Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução do julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados"*.

Verifica-se que o inc. I da súmula relaciona apenas *"certidão ou cópia autenticada do acórdão paradigma ou (...) a fonte oficial ou o repositório autorizado em que foi publicado"*. A redação anterior à Resolução n. 173/2010 olvidava-se da demonstração da divergência via acórdãos retirados da **internet**, das próprias páginas dos Tribunais Regionais do Trabalho e do Tribunal Superior do Trabalho.

Porém, tal questão foi resolvida com a inclusão do inc. IV, que será melhor analisado ao final.

Em síntese, o recurso de revista ou de embargos somente será admitido, quando na hipótese de **divergência jurisprudencial**, se o recorrente demonstrar aquela nos julgados colacionados aos autos, evitando-se, desta forma, que o recorrente "crie" julgados em total dissonância com o princípio da **probidade processual** e consiga que seu recurso seja admitido.

Além de juntar aos autos o(s) acórdão(s), deve o recorrente, nos termos da alínea *b* do inc. I, *"transcrever, nas razões recursais, as ementas e/ou trechos dos acórdãos trazidos à confi guração do dissídio, demonstrando o conflito de teses que justifique o conhecimento do recurso"*, evitando-se que o relator do recurso tenha que encontrar a divergência jurisprudencial. Nas palavras de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[128], mostra-se *"correta a exigência, em se tratando de recurso extraordinário em sede trabalhista e que se traduz em mais um óbice a recursos procrastinatórios"*.

[128] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 627.

O inc. II disserta acerca dos **repositórios de jurisprudência autorizados**, afirmando que a concessão de registro de publicação torna **válidas** todas as **edições anteriores**, tendo em vista o reconhecimento do meio (revista, por exemplo) como idôneo a publicar as decisões do TST. O *site* do Tribunal Superior do Trabalho (www.tst.jus.br) possui a lista de repositórios autorizados de jurisprudência, na qual são informados o título da publicação, editor, data, número e ano do registro. Todas as publicações que constam na referida lista possuem, por presunção, suas edições anteriores como válidas para fins de demonstração de divergência jurisprudencial, o que signifi ca dizer que as decisões ali publicadas são exatamente aquelas proferidas pelo TST.

Por sua vez, o inc. III destaca que, para fins de cumprimento do inc. I, não basta indicar a data de publicação do acórdão paradigma, e sim deve-se informal qual é a fonte ou repositório, além de cumprir a alínea *b*. Tal esclarecimento ocorre em virtude das partes cumprirem tão somente a alínea *a*, esquecendo-se de que os requisitos são cumulativos, já que há o conector "e" ligando as duas alíneas.

Por fim, o inc. IV atualiza a súmula, ao criar normas sobre a utilização de julgados extraídos da internet para fins de comprovação da divergência, uma vez que, praticamente em todos os processos, tal demonstração é realizada por meio de julgados capturados de *sites* dos próprios tribunais. Deve-se, nessa situação, apontar a página da qual foi extraída, ou seja, o endereço, de forma a que o julgador possa, caso necessite, consultar a fonte.

RECURSO DE REVISTA. DIFERENÇA DA MULTA DE 40% DO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COMPROVAÇÃO DO DIREITO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. **A teor do art. 896, *a*, da CLT, desserve ao fim de demonstração de dissenso aresto proveniente de Tribunal Regional Federal. Igualmente inservíveis arestos apresentados em que a parte não indica a fonte de publicação, nem junta certidão ou cópia autenticada do acórdão paradigma (Súmula 337/TST)**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 604/2003-251-02-00.5, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 12.09.2007, 6ª Turma, Data de Publicação: 28.09.2007)

SÚMULA N. 338
JORNADA DE TRABALHO. REGISTRO. ÔNUS DA PROVA
(incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 234 e 306 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário. (ex-Súmula n. 338 — alterada pela Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

II — A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário. (ex-OJ n. 234 da SBDI-1 — inserida em 20.06.2001)

III — Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir. (ex-OJ n. 306 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 338 do TST**, relacionada ao **registro de jornada** pelo empregador, bem como os **ônus da prova** com relação à jornada de trabalho, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 234 e 306 da SBDI-1 do TST**.

Sem sombra de dúvidas, a existência de controle de jornada é benéfica em qualquer empresa, tenha menos ou mais de 10 (dez) empregados, pois evita discussões acerca da realização de **horas extraordinárias**, assegurando ao empregado as horas realizadas além da jornada normal, bem como protegendo o empregador de eventual pleito infundado do empregado.

Porém, o art. 74, § 2º, da CLT, mencionado na súmula sob análise, criou a obrigatoriedade de registro de jornada apenas para as empresas que contêm mais de 10 (dez) empregados, nos seguintes termos: *“Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso”*.

O inc. I da Súmula n. 338 afirma que a anotação da jornada, nas empresas que possuem **mais de 10 (dez) empregados**, é ônus do empregador, sendo que a não anotação ou a não exibição das anotações, desde que **injustificada**, **inverte o ônus da prova** com relação à jornada extraordinária de labor, criando-se a **presunção relativa** de que a jornada apontada na inicial foi efetivamente trabalhada pelo obreiro. Assim, se consta na exordial que o reclamante laborava das 8h às 20h, de segunda a sexta-feira, tal jornada será considerada verdadeira (presunção relativa, porém), caso o reclamado não junte aos autos os cartões de ponto ou outra forma de anotação da jornada, ou não justifique a impossibilidade de juntá-los.

Por tratar-se de **presunção relativa**, poderá o empregador demonstrar o contrário, ou seja, que o obreiro nunca trabalhou em jornada extra ou, se trabalhou, já recebeu, conforme contracheques ou recibos juntados aos autos. Qualquer meio de prova mostra-se apto a desconstituir a presunção relativa referida, inclusive, a prova testemunhal.

Por sua vez, o inc. II destaca a existência de presunção de veracidade da jornada de trabalho, prevista em **negociação coletiva**, afirmando, também, que essa presunção é igualmente **relativa**, podendo ser desconstituída por prova em contrário.

Em verdade, o enunciado em destaque traz duas informações: uma direcionada ao empregado e outra ao empregador. Com relação à primeira, demonstra que o empregado poderá elidir a presunção de veracidade da jornada prevista em convenção coletiva, por qualquer meio de prova. Assim, se a Convenção Coletiva de determinada categoria prevê a jornada diária de 6 (seis) horas, proibindo ainda a realização de jornada extraordinária, cria-se uma presunção relativa de que não houve trabalho excessivo, ainda mais se os cartões de ponto demonstrarem tal fato. Porém, toda essa presunção poderá ser elidida por prova em contrário, inclusive testemunhal.

No entanto, em relação ao empregador, o inc. II tão somente explicita o que já foi informado pelo inc. I. Porém, a presunção relativa não poderia ser elidida por outro meio de prova quando o reclamado, de forma **injustificada**, se **recusar** a juntar aos autos o controle de jornada, sob pena de privilegiar-se o empregador esperto, que

certamente não trará para o processo a prova **documental**, pensando em desconstituir a presunção por meio de prova testemunhal, que é mais facilmente manipulada.

Por fim, o inc. III trata de tema interessantíssimo, que evita, pelo menos em parte, a manipulação das anotações dos cartões de ponto pelo empregador. Diversas empresas, pelo menos antes da criação do presente enunciado, visando não pagar horas extras, anotavam ou mandavam o empregado anotar em seu registro de jornada, **sempre a mesma hora** de entrada e saída, como entrada às 8h e saída às 17h, com uma hora de intervalo, das 11h às 12h. Todo dia, o empregado tinha anotado o mesmo horário, durante semanas, meses e anos do vínculo trabalhista. Possível tal coincidência de horário, por lapso temporal longo? Óbvio que não. Trata-se, claramente, de **fraude trabalhista**. Nenhum empregado ingressa no local de trabalho sempre, **pontualmente**, às 8h e sai às 17h, sem um minuto a mais ou a menos.

Apesar de ser impossível, muitas empresas realizavam tal conduta e juntavam aos autos os cartões de ponto, levando o TST ao entendimento sobre a matéria. Esses cartões de ponto são **inválidos**, criando-se a **presunção** de que a jornada de trabalho narrada pelo reclamante é correta. Porém, como já se disse, trata-se de presunção relativa, que pode ser desconstituída por qualquer outro meio de prova, de acordo com o **livre convencimento motivado do julgador**.

É importante ainda destacar que o **art. 58, § 1º, da CLT** dispõe que *"não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários"*. Trata-se do *tempo residual à disposição do empregador*. Presume-se que esse período é utilizado para que o empregado se prepare para o serviço, trocando de roupa, colocando os equipamentos de proteção individual, aguardando para marcar o ponto, quando a quantidade de empregados acarretar fila para tal anotação etc.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. INVALIDADE DAS FOLHAS INDIVIDUAIS DE PRESENÇA E DOS REGISTROS DE PONTO ELETRÔNICO. VALORAÇÃO DA PROVA. SÚMULA 338, II/TST. **Esta Corte possui entendimento no sentido de que o simples fato de as folhas de presença constituírem documentos e de sua exigência ter previsão no artigo 74, § 2º, da CLT não confere, por si só, credibilidade quanto aos horários nelas registrados, se o exame da prova oral demonstra que tais registros não atendiam à realidade da jornada praticada. Incidência da Súmula 338, II/TST**. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 25/2005-612-05-40.2, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 11.06.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 13.06.2008)

SÚMULA N. 339
CIPA. SUPLENTE. GARANTIA DE EMPREGO. CF/1988 (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais ns. 25 e 329 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — O suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, "a", do ADCT a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. (ex-Súmula n. 339 — Res. 39/1994, *DJ* 22.12.1994 — e ex-OJ n. 25 da SBDI-1 — inserida em 29.03.1996)

> II — A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estabilitário. (ex-OJ n. 329 da SBDI-1 — *DJ* 09.12.2003)

A **Súmula n. 339 do TST**, inerente à **estabilidade provisória** do **suplente** da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (Cipa), obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 25 e 329 da SBDI-1 do TST**.

O art. 163 da CLT dispõe, em seu *caput,* que *"será obrigatória a constituição de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes — CIPA —, de conformidade com instruções expedidas pelo Ministério do Trabalho, nos estabelecimentos ou locais de obra nelas especificadas"*.

Por sua vez, a NR-15 (Norma Regulamentar) do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) regulamenta a matéria, dispondo em seu item 5.2. que: *"devem constituir CIPA, por estabelecimento, e mantê-la em regular funcionamento as empresas privadas, públicas, sociedades de economia mista, órgãos da administração direta e indireta, instituições beneficentes, associações recreativas, cooperativas, bem como outras instituições que admitam trabalhadores como empregados"*.

No seu item 5.8 disserta sobre a **estabilidade provisória** dos empregados eleitos para cargo de direção da **Cipa**, fazendo-o da seguinte forma: *"É vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para cargo de direção de Comissões Internas de Prevenção de Acidentes desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato"*, ou seja, reproduzindo o mesmo conteúdo do art. 165 da CLT e **art. 10, II, da ADCT/CRFB/88** (Atos das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República de 1988), que aludem apenas ao *cargo de direção*, sem manifestar se a estabilidade alcança apenas os **titulares** ou também os **suplentes**.

Diante da omissão do legislador, bem como do Poder Executivo (Ministério do Trabalho e Emprego), o TST entendeu por sumular quanto à estabilidade também do **suplente**, uma vez que a demissão **sem justa causa** dos suplentes da Cipa, caso inexistisse a previsão sumulada, ocasionaria extrema dificuldade para a continuidade dos trabalhos da comissão, em especial dos representantes dos empregados, pois a morte, afastamenteo ou demissão por justa causa dos titulares acarretaria a vacância do cargo, sem substituto. Assim, o suplente é tão importante para a Cipa quanto o titular.

O inc. II da súmula sob análise destaca importante hipótese em que a estabilidade provisória cessa, sem direito à **reintegração** ou ao **recebimento** dos salários do período de estabilidade.

Como consta dos dispositos legais da CLT, bem como da NR-15 do MTE, a Cipa é constituída na empresa ou em seus estabelecimentos, com empregados eleitos e representantes do empregador, visando evitar (prevenir) acidentes de trabalho. Portanto, a atuação da comissão abarca tão somente a empresa e seus funcionários. Ao registrar sua candidatura, adquire o empregado estabilidade provisória até 1 (um) ano após o

término de seu mandato, se eleito. Não poderá, portanto, ser despedido sem justa causa. Além disso, a **justa causa** deve ser reconhecida em procedimento judicial denominado ***inquérito para apuração de falta grave***, disciplinado pelos arts. 853 e seguintes da CLT, com **ampla instrução probatória**, havendo, inclusive, possibilidade de cada parte arrolar até 6 (seis) testemunhas. Trata-se do procedimento trabalhista com maior número de testemunhas, já que no rito ordinário são três para cada polo (ativo e passivo) e, no sumário, 2 (duas) para cada um dos polos da relação processual.

Tratando de atuação unicamente interna, se a empresa for **extinta** ou se for **fechado o estabelecimento**, a estabilidade provisória dos membros da Cipa perde sua razão de ser, pois, nos termos da súmula, não se trata de vantagem **pessoal**, e sim deferida à **categoria**. Desta forma, se inexistente trabalho na empresa, não há razão para que a Cipa continue com suas atividades. Logo, os membros, titulares e suplentes poderão ser despedidos sem justa causa.

Por tratar-se de ato **legal** do empregador, não há direito à reintegração, nem ao pagamento dos salários do período de estabilidade. Porém, pode ocorrer que o fechamento da empresa seja considerado **fraude** aos direitos trabalhistas, como ocorre quando o encerramento das atividades consiste, em verdade, em mera **suspensão**, por curto período de tempo. Nessa hipótese, há direito à reintegração e ao recebimento dos salários do período em que permaneceu o reclamante sem trabalhar. Da mesma forma ocorrerá quando houver **sucessão trabalhista**, pois esta não altera os contratos de trabalho em vigor, inclusive, a estabilidade provisória do empregado.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. SUPLENTE DA CIPA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. FECHAMENTO DO ESTABELECIMENTO — **A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente tem razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estabilitário. (Súmula n. 339, II, do TST)**. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 660/2006-331-04-40.0, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 06.05.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 15.05.2009)

SÚMULA N. 340
COMISSIONISTA. HORAS EXTRAS (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor-hora das comissões recebidas no mês, considerando-se como divisor o número de horas efetivamente trabalhadas.

A **Súmula n. 340 do TST**, referente ao cálculo das horas extras para os empregados **comissionistas**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula, que em sua redação pretérita rezava que *“o empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao*

adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor das comissões a elas referentes", revisou o entendimento da **Súmula n. 56**, atualmente **cancelada**, que dispunha *"o balconista que recebe comissão tem direito ao adicional de 20% (vinte por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor das comissões referentes a essas horas"*.

Verifica-se o desenvolvimento histórico da matéria, bem como o aprimoramento do entendimento sumulado pelo TST. Com o cancelamento da **Súmula n. 56 do TST**, adequou-se o **percentual** das horas extraordinárias ao disposto no art. 7º, XVI, que assegura *"remuneração do serviço extraordinário superior, no mínino, em cinquenta por cento à hora normal"*, bem como estendeu-se a aplicação do entendimento ao empregado **comissionista**, e não apenas ao **balconista**. Porém, a antiga redação da **Súmula n. 340 do TST** não era explícita com relação ao cálculo do valor da hora normal e, por consequência, da hora extraordinária, gerando séria controvérsia. Nos dizeres de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[129] *"a redação anterior era ambígua, uma vez que seria possível que, em determinadas horas trabalhadas, nada se houvesse vendido. Já a redação atual deixa claro que a hora extra será calculada sobre o valor da hora das comissões recebidas por mês"*.

Assim, calcula-se o valor da hora normal dividindo-se o valor percebido a título de comissões no mês, pelo número de horas **efetivamente** trabalhadas. Encontrado tal valor, acresce-se 50% (cinquenta por cento) para encontrar o valor da hora extraordinária.

Importante destacar que as ***comissões*** são espécie de **salário**, razão pela qual não podem ser **reduzidas**, salvo negociação coletiva, além dos demais efeitos do pagamento de salários. Aliás, AMAURI MASCARO NASCIMENTO[130] afirma, categoricamente, que *"não se duvida, em qualquer caso, tratar-se de típica prestação salarial"*, ao referir-se às comissões.

> RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. Registrando o Regional que a prova dos autos aponta para o efetivo controle da jornada de trabalho do Reclamante, apesar de o labor desenvolver-se externamente, o Recurso de Revista sofre o óbice da Súmula 126 do TST. Recurso de Revista não conhecido. EMPREGADO COMISSIONISTA MISTO OU IMPRÓPRIO. **Se o empregado recebe salário por comissão ou por produção e presta horas extras, a Súmula 340 e a Orientação Jurisprudencial 235 da SBDI-1 do TST dispõem que é devido apenas o adicional de horas extras. Todavia, recebendo o empregado salário misto ou impróprio (fixo + comissões ou produção), afigura-se razoável que as horas extras efetivamente prestadas e o respectivo adicional incidam sobre a parte fixa do salário, e apenas o adicional sobre as comissões e/ou a produção. Recurso de Revista conhecido e provido**. (RR — 793/2007-311-06-00.7, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 05.08.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

[129] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 633.

[130] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*, p. 1106.

SÚMULA N. 341
HONORÁRIOS DO ASSISTENTE TÉCNICO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A indicação do perito assistente é faculdade da parte, a qual deve responder pelos respectivos honorários, ainda que vencedora no objeto da perícia.

A **Súmula n. 341 do TST**, que analisa a **responsabilidade** pelo pagamento dos honorários do **assistente técnico**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de a súmula em discussão tratar dos honorários do *assistente técnico*, mostra-se importante destacar alguns aspectos acerca do pagamento dos **honorários periciais**. Em primeiro lugar, a **Súmula n. 236 do TST** foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003, após a inserção do **art. 790-B da CLT**, que assim dispõe: *"A responsabilidade pelo pagamento dos honorários é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, salvo se beneficiária de justiça gratuita"*. Isso significa dizer que o reclamante poderá ter sua pretensão julgada parcialmente procedente e ser condenado ao pagamento dos honorários periciais, por ter sido vencido, por exemplo, no tocante ao pedido de condenação ao pagamento de adicional de **insalubridade**, cujo reconhecimento somente se faz após realização de **perícia técnica**.

A diferença entre o conteúdo do art. 790-B da CLT e a Súmula n. 236 do TST (cancelada) diz respeito à isenção dos honorários para aquela parte que se encontra sob o manto da **assistência judiciária gratuita** (Lei n. 5.584/70).

Apesar de corrente no processo do trabalho, a exigência de **depósito prévio** dos honorários periciais, como condicionante ao início do exame, nos termos da **Orientação Jurisprudencial n. 98 da SBDI-2 do TST**, é ilegal, tendo em vista que o acesso ao processo trabalhista é **gratuito**, podendo a parte impetrar **mandado de segurança** contra tal decisão, sendo a competência do TRT, quando o depósito prévio for exigido por juiz do trabalho. Caberá exigir o depósito do valor dos honorários periciais ao **término** do exame daquela parte que for **sucumbente** no **objeto do exame**, nos termos do dispositivo legal anteriormente transcrito.

Com relação aos honorários do **assistente técnico**, nem deveria haver dúvida sobre a responsabilidade por seu pagamento, pois não há qualquer obrigatoriedade em sua contratação. O art. 421, § 1º, do CPC assevera que: *"incumbe às partes, dentro em 5 (cinco) dias, contados da intimação do despacho de nomeação do perito: I — indicar o assistente técnico; II — apresentar quesitos"*.

Uma leitura mais despretensiosa levaria a entender que o termo *incumbe* relaciona-se a uma **obrigação**, porém, o entendimento é totalmente contrário. Trata-se de **faculdade**. Segundo FREDIE DIDIER JR.,[131] *"o assistente técnico é um auxiliar da parte e, não do juízo, razão pela qual, com o advento da Lei n. 8.455/1992 revogou-se o art. 430, CPC, e alterou-se a redação do art. 422, CPC, para não mais exigir*

[131] DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 2, p. 184.

que preste compromisso, e para se excluí-lo do rol de sujeitos submetidos às hipóteses de impedimento e suspeição (art. 422, CPC)".

Por tratar-se de auxiliar da parte, como bem disse o Professor mencionado, a remuneração será paga integralmente e em qualquer hipótese pela parte **contratante**, seja ela **vencedora** ou **vencida**, no objeto da perícia. Em determinadas situações, nas quais a perícia mostra-se complexa, demandando a nomeação de mais um de perito, poderá a parte indicar mais de um assistente técnico, todos igualmente remunerados por ela, que apresentarão, ao término do exame, o parecer técnico acerca da questão, cujo conteúdo será livremente analisado pelo juiz, em conjunto com o laudo pericial (perito oficial), concluindo, de maneira fundamentada, pela procedência ou improcedência do pleito.

SÚMULA N. 342
DESCONTOS SALARIAIS. ART. 462 DA CLT (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Descontos salariais efetuados pelo empregador, com a autorização prévia e por escrito do empregado, para ser integrado em planos de assistência odontológica, médico-hospitalar, de seguro, de previdência privada, ou de entidade cooperativa, cultural ou recreativo-associativa de seus trabalhadores, em seu benefício e de seus dependentes, não afrontam o disposto no art. 462 da CLT, salvo se ficar demonstrada a existência de coação ou de outro defeito que vicie o ato jurídico.

A **Súmula n. 342 do TST**, referente aos **descontos salariais** realizados com prévia autorização do empregado, para determinados fins, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Ao estatuir a regra constante do *caput* do art. 462 da CLT, o legislador teve em mente evitar que o salário do trabalhador fosse sacrificado com a realização de **descontos abusivos**, por parte do empregador, gerando a ruína financeira daquele. Além disso, *o **princípio da proteção*** cria uma presunção relativa de que tais descontos seriam impostos pelo empregador. Por isso, destacou que *"ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo"*.

Analisando o preceito em questão, AMAURI MASCARO NASCIMENTO[132] afirma que *"os salários são intangíveis, não podem sofrer descontos, salvo os previstos em lei, em convenções coletivas e nos casos de danos causados pelo empregado. Nossa lei segue as diretrizes da Convenção n. 95 da OIT quanto às fontes formais dos descontos. Legais são os descontos de contribuições previdenciárias, contribuições sindicais, faltas injustificadas, imposto de renda, falta de aviso prévio do empregado ao empregador, etc. O desconto de taxa assistencial é previsto em convenção coletiva ou sentença normativa"*.

Com relação aos danos causados ao patrimônio do empregador, poderá este proceder aos descontos desde que tal **possibilidade** tenha sido **pactuada**, por escrito, ou

[132] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*, p. 1060.

na ocorrência de **dolo** do empregado, devidamente **apurado e demonstrado**, sob pena de ser inviável o referido desconto.

Apesar de autorizar determinados descontos, o entendimento do TST mostra-se totalmente correto, pois molda-se aos tempos atuais, em que diversos serviços são ofertados aos empregados, especialmente em grandes empresas, mediante **desconto em folha de pagamento**, tais como serviços médicos e odontológicos, serviços de recreação, seguros, previdência privada, entre outros, em que são beneficiados o próprio empregado e seus dependentes. Essas situações, ressalta-se, são benéficas ao obreiro e os descontos são **válidos** desde que preenchidos determinados requisitos: 1. autorização prévia e por escrito; 2. ausência de qualquer vício do ato jurídico, tais como coação, dolo, erro etc.

A ausência dos requisitos importa necessidade de **devolução** dos valores descontados, ante a **ilegalidade** do ato perpetrado.

Ainda sobre o art. 462 da CLT, importante tecer rápidos comentários acerca do que se convencionou chamar de ***truck system***, previsto no § 2º, infelizmente ainda utilizado no interior do Brasil, sendo uma das formas de se manter a **moderna escravidão**, que é a **redução à situação análoga à de escravo**.

O *truck system* consiste na manutenção, pelo empregador, de **armazéns** em que os empregados são **obrigados** a adquirir os produtos do dia a dia, como comida, produtos de higiene, limpeza, remédios, entre outros, porém, a **preços bem mais elevados** do que aqueles praticados pelo comércio em geral. Essa situação gera um **endividamento** progressivo dos empregados, o que os impede de deixar o local de trabalho ante a imposição do empregador de que paguem todas as dívidas antes do rompimento do pacto laboral.

Destaca o mencionado parágrafo que *"é vedado à empresa que mantiver armazém para venda de mercadorias aos empregados ou serviços destinados a proporcionar-lhes prestações* in natura *exercer qualquer coação ou induzimento no sentido de que os empregados se utilizem do armazém ou dos serviços"*.

O que se vê na prática, infelizmente, é pior, pois os empregados recebem **vales** em vez de **dinheiro**, sendo que esses vales somente podem ser trocados no armazém ou empresas do empregador, que, por sua vez, comercializa os produtos e serviços a preços exorbitantes.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DESCONTOS SALARIAIS. SEGURO DE VIDA. ILICITUDE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, ante a constatação divergência jurisprudencial. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA. DESCONTOS SALARIAIS. SEGURO DE VIDA. ILICITUDE. SÚMULA 342/TST. **A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho pacificou o entendimento de que a licitude dos descontos salariais, inclusive os referentes ao seguro de vida, condiciona-se à autorização prévia e escrita do empregado. No caso, o Regional presumiu autorização tácita do Reclamante, diante da ausência de ressalvas ao estipulado em norma coletiva. Resulta daí a flagrante contrariedade aos termos da Súmula 342/TST. Recurso de revista provido**. (RR — 42311/2002-902-02-00.1, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 05.08.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 343
BANCÁRIO. HORA DE SALÁRIO. DIVISOR (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O bancário sujeito à jornada de 8 (oito) horas (art. 224, § 2º, da CLT), após a CF/1988, tem salário-hora calculado com base no divisor 220 (duzentos e vinte), não mais 240 (duzentos e quarenta).

A **Súmula n. 343 do TST**, que analisa o número de horas trabalhadas pelo **bancário**, como divisor para apurar-se seu **salário-hora**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

As regras a respeito da jornada de trabalho do bancário encontram-se, atualmente, na **Súmula n. 102 do TST**. Quando dos comentários à referida súmula, fixaram-se os parâmetros para a aplicação da jornada de 8 (oito) horas diárias para aqueles que exercem **cargo de chefia**.

Apesar de claro o entendimento do TST acerca da jornada a ser aplicável, qual seja, aquela regulamentada pela CRFB/88, art. 7º, XIII, houve necessidade de se editar a presente súmula, de forma a extirpar qualquer dúvida sobre o **divisor** a ser utilizado para fins de cálculo do valor do salário-hora.

Todo trabalhador que labora na **jornada-padrão** estabelecida pela CRFB/88 tem seu salário-hora calculado por meio do divisor **220** (duzentos e vinte), que representa o número de horas de trabalho. Encontra-se o presente número por meio do seguinte cálculo:

HORAS TRABALHADAS NA SEMANA	DIAS ÚTEIS TRABALHADOS POR SEMANA	MÉDIA DAS HORAS DE TRABALHO POR DIA ÚTIL	DIAS DO MÊS, INCLUINDO O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO	NÚMERO DE HORAS TRABALHADAS POR MÊS
44	6 (seg.-sáb.)	7,33	30	220

Esse deve ser o divisor utilizado para os bancários que se inserem no art. 224, § 2º, da CLT. Para os demais bancários, que laboram 6 (seis) horas por dia, o divisor a ser utilizado é 180. Assim, na primeira hipótese, se o salário do gerente é R$ 4.400,00 (quatro mil e quatrocentos reais), o salário-hora é R$ 20,00 (vinte reais), tendo em vista a divisão do salário por 220 (duzentos e vinte).

RECURSO DE REVISTA. BANCÁRIO. JORNADA DE OITO HORAS. SALÁRIO--HORA. DIVISOR APLICÁVEL: 220 HORAS. **Merece reforma decisão regional em que determinada, em relação à empregada bancária enquadrada no artigo 224, § 2º, da CLT, a observância do divisor 200, quando pacificado nesta Corte o entendimento de que o bancário sujeito à jornada de 8 (oito) horas (art. 224, § 2º, da CLT), após a CF/1988, tem salário-hora calculado com base no divisor 220 (duzentos e vinte), não mais 240 (duzentos e quarenta) (Súmula 343/TST)**. Recurso conhecido e provido. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS DA LEI N. 5.584/70. DECLARAÇÃO DA RECLAMANTE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. Inviável o conhecimento do recurso de revista que visa a infirmar decisão regional proferida em conformidade com a iterativa, notória e atual jurisprudência desta Corte, cristalizada no sentido de que a simples afirmação do declarante ou de seu advogado, na petição inicial, é suficiente para a concessão da assistência judiciária de que trata a Lei

> n. 5.584/70 (Orientação Jurisprudencial 304 da SDI-I/TST). Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e aplicação da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 370/2006-043-03-00.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 18.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 17.04.2009)

SÚMULA N. 344
SALÁRIO-FAMÍLIA. TRABALHADOR RURAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário-família é devido aos trabalhadores rurais somente após a vigência da Lei n. 8.213, de 24.07.1991.

A **Súmula n. 344 do TST**, relacionada ao **salário-família** do trabalhador **rural**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A discussão doutrinária e jurisprudencial acerca de saber se a norma inserida pelo art. 7º, XII, da CRFB/88 era **autoaplicável** ou **programática** teve fim no ano de 1995, quando o TST editou a presente súmula, mantida em 2003, por meio da Resolução n. 121.

Dispõe o preceito constitucional ser direito dos trabalhadores **urbanos** e **rurais**, "*salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei*".

A Carta Constitucional pôs fim à absurda **discriminação** antes existente entre trabalhadores urbanos e rurais, que se mostrava **injustificável**.

Porém, por fazer menção a norma à expressão *nos termos da lei*, surgiu o questionamento sobre a eficácia da norma, se plena ou limitada à edição de lei regulamentadora.

O TST chegou à conclusão de que o salário-família para os trabalhadores rurais somente é devido após a entrada em vigor da Lei n. 8.213/91, que, em seu art. 65, dispõe: *"O salário-família será devido, mensalmente, ao segurado empregado, exceto ao doméstico, e ao segurado trabalhador avulso, na proporção do respectivo número de filhos ou equiparados nos termos do § 2º do art. 16 desta Lei, observado o disposto no art. 66"*.

Portanto, o benefício **não** é devido a partir de 05.10.1988, entrada em vigor da CRFB/88.

SÚMULA N. 345
BANDEPE. REGULAMENTO INTERNO DE PESSOAL NÃO CONFERE ESTABILIDADE AOS EMPREGADOS (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O Regulamento Interno de Pessoal (RIP) do Banco do Estado de Pernambuco — BANDEPE, na parte que trata de seu regime disciplinar, não confere estabilidade aos seus empregados.

A **Súmula n. 345 do TST**, relacionada ao **regulamento interno** de pessoal do **BANDEPE** (Banco do Estado de Pernambuco), foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Muitas foram as demandas trabalhistas ajuizadas por empregados demitidos do Banco do Estado de Pernambuco — BANDEPE, em que se pugnou pela **reintegração**, tendo em vista suposta ***estabilidade*** criada pelo Regulamento Interno, em especial, nos arts. 132 a 134.

Segundo ensinamento de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[133] a dúvida sobre a existência ou não de estabilidade decorre do fato de os artigos mencionados *"vedarem a demissão dos empregados admitidos a partir de março/1971 sem prévia defesa. E, partindo-se desse elemento isolado, passou-se a entender que, no âmbito daquelas normas internas, aflorava o instituto da estabilidade"*.

Ocorre que os artigos compunham a parte relacionada à aplicação das **penalidades**, entre elas, a **demissão por justa causa**. As normas não previam qualquer estabilidade, e sim a necessidade de garantia do **contraditório** para a aplicação de penalidades.

Assim, a demissão por justa causa somente poderia ocorrer após **regular procedimento** em que o empregado poderia apresentar **defesa**, sob pena de nulidade da demissão.

> RECURSO DE REVISTA — NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL — DESCARACTERIZAÇÃO. Havendo o acórdão regional observado a regra consubstanciada no art. 131 do CPC, no tocante a formar sua convicção livremente e em conformidade com os fatos e circunstâncias dos autos, além de indicar os motivos de seu convencimento, afasta-se a possibilidade de negativa de prestação jurisdicional, sobretudo quando esta arguição se reveste de roupagem processual visando a obter, indisfarçavelmente, a revisão do conjunto fático dos autos. Não há aí *error in procedendo* a justificar a pretensão de nulidade deduzida na instância extraordinária. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA — ART. 896, *A* E *C*, DA CLT — PERTINÊNCIA. **Não se enquadra o recurso de revista nos termos do art. 896, *a* e *c*, da CLT, quando a parte pretende fundamentar o apelo em violação de dispositivo de lei federal e em contrariedade à súmula do TST que não tratam da matéria debatida e decidida perante o TRT de origem, qual seja, a observância de procedimento previsto em norma interna da reclamada para a dispensa sem justa causa do reclamante. Ressalte-se, ainda, que nem por analogia a Súmula n. 345 do TST poderia ser aplicada à hipótese dos autos, por não se referir a uma norma jurídica genérica, mas sim à consolidação de entendimento deste Tribunal a respeito das peculiaridades existentes no regulamento interno do Bandepe. Recurso de revista não conhecido**. RECURSO DE REVISTA — ADMISSIBILIDADE — ACÓRDÃO REGIONAL EM CONFORMIDADE COM ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA SBDI-2 DO TST. Inadmissível recurso de revista contra acórdão regional proferido em conformidade com a Orientação Jurisprudencial n. 142 da SBDI-2 do TST, nos termos da Súmula n. 333 desta Corte. Recurso de revista não conhecido. (RR — 1178/2005-004-10-00.1, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 29.10.2008, 1ª Turma, Data de Publicação: 29.05.2009)

[133] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 635.

SÚMULA N. 346
DIGITADOR. INTERVALOS INTRAJORNADA.
APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 72 DA CLT (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Os digitadores, por aplicação analógica do art. 72 da CLT, equiparam-se aos trabalhadores nos serviços de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo), razão pela qual têm direito a intervalos de descanso de 10 (dez) minutos a cada 90 (noventa) de trabalho consecutivo.

A **Súmula n. 346 do TST**, que trata da aplicação analógica do **art. 72 da CLT** aos **digitadores**, assegurando-lhes o intervalo **intrajornada**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Em primeiro lugar, transcreve-se o art. 72 da CLT, para conhecimento e análise: *"Nos serviços permanentes de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo), a cada período de 90 (noventa) minutos de trabalho consecutivo corresponderá um repouso de 10 (dez) minutos não deduzidos da duração normal de trabalho"*.

Com relação aos períodos de descanso do trabalhador, intimamente relacionados à **medicina e segurança do trabalho**, têm-se os intervalos ***intrajornada*** e os ***interjornada***. Os primeiros, a exemplo do período de descanso dos digitadores, são concedidos no curso da jornada de trabalho, enquanto os demais são concedidos entre duas jornadas de trabalho, a exemplo do período de 11 horas de descanso a que alude o art. 66 da CLT.

Portanto, o período de descanso de 10 (dez) minutos a cada 90 (noventa) trabalhados na função de **mecanografia** ou, analogicamente, como entendeu o TST, para os **digitadores**, é considerado intervalo intrajornada, já que concedido **dentro** da jornada diária de trabalho.

Como outro exemplo de intervalo intrajornada, tem-se o período para **descanso e alimentação**, aludido no **art. 71 da CLT**, de pelo menos 1 (uma) hora para os trabalhadores que laboram em jornada superior a 6 (seis) horas. Porém, há uma diferença substancial, tratada ao final da redação do art. 72 da CLT.

Na situação prevista no art. 71 da CLT, o período de descanso **não é computado** na jornada de trabalho, ou seja, não é considerado como de trabalho **efetivo**. Assim, o empregado que labora das 8h às 17h, com 1 (uma) hora de intervalo para alimentação e descanso, labora apenas 8 (oito) horas e não 9 (nove), pois desconta-se aquele período. Já na situação prevista na súmula, os 10 (dez) minutos de descanso **são considerados jornada de trabalho**, ou seja, **trabalhados**. Assim, a cada 100 (cem) minutos, 90 (noventa) são trabalhados e 10 (dez) de descanso, porém, todos são **remunerados**.

O entendimento do TST sobre o assunto mostra-se mais do que razoável, pois a mecanografia (datilografia, escrituração e cálculo) foi substituída pelo trabalho em computadores, nos quais os digitadores desenvolvem aquelas mesmas atividades retratadas na Consolidação das Leis Trabalhistas.

I — AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPERADOR DE TELEMARKETING. INTERMITÊNCIA NA EXECUÇÃO DE SERVIÇO DE DIGITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 72 DA CLT. **Diante da potencial**

> **violação do art. 72 da CLT, merece processamento o recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido. II — RECURSO DE REVISTA. 1. OPERADOR DE TELEMARKETING. INTERMITÊNCIA NA EXECUÇÃO DE SERVIÇO DE DIGITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 72 DA CLT. O art. 72 da CLT, analogicamente aplicável aos digitadores (Súmula n. 346/TST), pressupõe o desempenho na função de modo permanente, não se admitindo o exercício intercalado ou paralelo de outros serviços**. Recurso de revista conhecido e provido. 2. ENQUADRAMENTO SINDICAL. Ausente a violação legal e constitucional apontada e com arestos inespecíficos (Súmula 296/TST) e inidôneos (art. 896, *a*, da CLT), não merece conhecimento o apelo. Recurso de revista não conhecido. (RR — 1253/2006-087-02-40.0, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 24.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 347
HORAS EXTRAS HABITUAIS. APURAÇÃO. MÉDIA FÍSICA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O cálculo do valor das horas extras habituais, para efeito de reflexos em verbas trabalhistas, observará o número de horas efetivamente prestadas e a ele aplica-se o valor do salário-hora da época do pagamento daquelas verbas.

A **Súmula n. 347 do TST**, inerente à **apuração da média** das horas extraordinárias realizadas pelo obreiro, bem como de seu valor, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento da presente súmula segue a linha já externada na **Súmula n. 7 do TST**, acerca do pagamento das férias, que dispõe: *"A indenização pelo não deferimento das férias no tempo oportuno será calculada com base na remuneração devida ao empregado na época da reclamação ou, se for o caso, na da extinção do contrato"*.

Quando dos comentários à Súmula n. 7, destacou-se que *"Contudo, quando as férias não forem concedidas dentro do período concessivo, conforme prevê o art. 134 da CLT, teremos as férias em dobro, nomenclatura que demonstra a necessidade de pagamento de uma indenização ao empregado, que representa o dobro do salário devido no período. Deve-se ter cuidado pois o período de descanso continua o mesmo (30 dias, em regra). Somente a remuneração das férias é que se apresenta em dobro. Nos termos do art. 137 da CLT: 'Sempre que as férias forem concedidas após o prazo de que trata o art. 134, o empregador pagará em dobro a respectiva remuneração'.*

Surgiu na jurisprudência a discussão a respeito do valor da remuneração devida nessas hipóteses, se aquela devida quando do período concessivo desrespeitado ou da época do ajuizamento da demanda/rescisão do contrato de trabalho.

A resposta ao questionamento é simples: decorrido o período concessivo, o empregado perde o direito às férias ou este ainda subsiste? Claro que subsiste. Assim, as férias ainda podem ser gozadas, mesmo que a destempo. Sendo assim, não há que se remunerar com um valor defasado as férias que estão sendo gozadas hoje. Sendo o direito de gozo atual, assim também deve ser a remuneração. Pouco importa

se as férias gozadas hoje deveriam ter sido concedidas em 2007 para fins de remuneração. Pensamento contrário somente iria de encontro ao princípio da proteção, em sua acepção da situação mais benéfica, pois os empregadores deixariam de conceder férias no momento adequado para, posteriormente, com base no salário antigo, oportunizarem aos empregados o período de descanso".

Sabe-se, pois já foi objeto de análise quando dos comentários à **Súmula n. 291 do TST**, que as horas extraordinárias **habitualmente** prestadas **integram** a remuneração, **refletindo** nas demais verbas trabalhistas e rescisórias. MAURÍCIO GODINHO DELGADO[134] afirma que *"as horas extras recebidas habitualmente pelo obreiro (e seu respectivo adicional) integrarão seu salário para todos os fins, refletindo-se em parcelas trabalhistas (13º salário, férias com 1/3, FGTS, aviso prévio — se for o caso, etc.) e parcelas previdenciárias (salário-de-contribuição). Se não houver, entretanto, habitualidade na prestação de sobretrabalho, não ocorrerá essa integração contratual da parcela recebida".*

A dúvida surge quando as horas extras não são pagas, assim como seus reflexos em outras verbas. Qual é o valor do salário a ser aplicado? Aquele da época em que as horas foram prestadas ou o valor atual (do ajuizamento da reclamação trabalhista ou da rescisão do contrato)?

A escolha pela primeira alternativa, qual seja, o pagamento das horas extras com o valor da época em que foram prestadas, poderá acarretar prejuízos ao trabalhador, bem como enriquecimento ilícito do empregador, que não efetuou o pagamento no momento oportuno e, além disso, pagará um valor defasado, pois certamente o salário terá sofrido algum reajuste.

Portanto, a segunda alternativa é, sem sombra de dúvidas, a mais correta e justa. Deve-se calcular o **valor da hora extra** com o salário da época do **pagamento**, que pode ser o vigente quando do **ajuizamento** da ação ou da época da **rescisão contratual**, ou seja, a **última remuneração**.

A primeira hipótese será aplicada quando o obreiro, ainda empregado, mover a ação trabalhista, o que é pouco provável, com exceção quando o sindicato, representando a categoria, move a demanda trabalhista, pois, do contrário, certamente haverá a terminação do pacto laboral.

Se a reclamação trabalhista for movida após a rescisão do contrato de trabalho, toma-se a **última remuneração** para fins de cálculo da hora extraordinária, bem como seus **reflexos** legais.

O cálculo do valor da hora extra se faz da seguinte maneira:

SALÁRIO	NÚMERO DE HORAS TRABALHADAS — JORNADA-PADRÃO CRFB/88	VALOR DA HORA NORMAL DE TRABALHO	ADICIONAL DE TRABALHO EXTRAORDINÁRIO A SER APLICADO	VALOR DA HORA EXTRA
R$ 2.200,00	220 horas/mês	R$ 10,00	50% (no mínimo)	R$ 15,00

[134] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 840-841.

I — RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. 1. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INTEGRAÇÃO NO CÁLCULO DAS HORAS DE SOBREAVISO. — Durante as horas de sobreaviso, o empregado não se encontra em condições de risco, razão pela qual é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre as mencionadas horas. — (Súmula 132, II, do TST). Recurso de revista não conhecido. 2. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REFLEXOS. GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS E FARMÁCIA. Não demonstradas as violações legais e constitucionais indicadas, e sem divergência jurisprudencial válida e específica, não prospera o recurso de revista. Recurso de revista não conhecido. II — RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. HORAS EXTRAS. INTEGRAÇÃO PELA MÉDIA FÍSICA. — **O cálculo do valor das horas extras habituais, para efeito de reflexos em verbas trabalhistas, observará o número de horas efetivamente prestadas e a ele aplica-se o valor do salário-hora da época do pagamento daquelas verbas. Inteligência da Súmula 347/TST**. Óbice do art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. (RR — 683350/2000.1, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 348
AVISO PRÉVIO. CONCESSÃO NA FLUÊNCIA DA GARANTIA DE EMPREGO. INVALIDADE (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É inválida a concessão do aviso prévio na fluência da garantia de emprego, ante a incompatibilidade dos dois institutos.

A **Súmula n. 348 do TST**, relacionada à **invalidade** da concessão do **aviso prévio** quando do período de **estabilidade** provisória, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O aviso prévio, como já foi dito quando dos comentários à **Súmula n. 230 do TST**, possui por função primordial possibilitar **prazo razoável** para que o empregado consiga nova colocação profissional, ou seja, novo emprego. O aviso prévio também possui função **comunicativa**, pois informa que daqui a 30 (trinta) dias o contrato de trabalho será encerrado.

Porém, o instituto somente pode ser utilizado quando o empregado não tiver seu emprego assegurado por alguma **estabilidade provisória**, pois nessa hipótese não poderá ser dispensado **sem justa causa**, nem poderá ser comunicado de tal dispensa. Somente após decorrido o prazo **estabilitário** é que o empregador poderá tomar alguma iniciativa com a finalidade de **romper** o contrato de trabalho, pois a estabilidade provisória e o aviso prévio são, na concepção do TST, **incompatíveis**, razão pela qual não podem ser aplicados concomitantemente.

Isso significa dizer que, ao contrário do que muitas empresas fazem, não pode o aviso prévio coincidir com os **últimos 30 (trinta) dias** do período de estabilidade provisória, devendo, **após** finda a estabilidade, **conceder-se** o aviso prévio ou **indenizá-lo**.

O desrespeito à regra faz com que o empregador tenha que **remunerar** o aviso prévio, pois considera-se esse **inexistente**, ou seja, que a demissão foi sem justa causa e sem o gozo do período de aviso prévio.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. GESTANTE. AVISO PRÉVIO. CONCESSÃO NA FLUÊNCIA DA GARANTIA DE EMPREGO. INVALIDADE. SÚMULA 348/TST. Demonstrado no agravo de instrumento que o recurso de revista preenchia os requisitos do art. 896 da CLT, ante a constatação de contrariedade da Súmula 348/TST. Agravo de instrumento provido. RECURSO DE REVISTA. GESTANTE. AVISO PRÉVIO. CONCESSÃO NA FLUÊNCIA DA GARANTIA DE EMPREGO. INVALIDADE. SÚMULA 348/TST. **É inválida a concessão do aviso prévio na fluência da garantia de emprego, ante a incompatibilidade dos dois institutos, nos termos da Súmula 348/TST. Recurso de revista provido.** (RR — 2132/2005-050-02-40.9, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 15.04.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 24.04.2009)

SÚMULA N. 349
ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO EM ATIVIDADE INSALUBRE, CELEBRADO POR ACORDO COLETIVO. VALIDADE (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A validade de acordo coletivo ou convenção coletiva de compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre prescinde da inspeção prévia da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho (art. 7º, XIII, da CF/1988; art. 60 da CLT).

A **Súmula n. 349 do TST**, relativa à **validade** do acordo coletivo que prevê a **compensação** de jornada em atividade **insalubre**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento da súmula privilegia a CRFB/88, tendo em vista conferir maiores poderes ao **sindicato** para representar a categoria nas negociações coletivas, relativizando a norma do art. 60 da CLT.

O art. 7º, XII, da CRFB/88 dispõe que a compensação de horários e a redução da jornada podem se dar mediante **acordo** ou **convenção coletiva** de trabalho. Além disso, assegurou o art. 8º, III e VI, da Carta Constitucional, a defesa da categoria, em questões judiciais e administrativas, bem como a participação obrigatória daqueles nas negociações coletivas de trabalho.

A participação dos sindicatos nas negociações coletivas traz, inegavelmente, aos membros da categoria profissional maior garantia de que seus direitos e interesses serão resguardados, pois negociados por entidade forte e cujo único intuito é preservar aqueles.

Esses valores fizeram com que o TST relativizasse a regra trazida pelo art. 60 da CLT, que assim prescreve: *"Nas atividades insalubres, assim consideradas as constantes dos quadros mencionados no capítulo 'Da Segurança e da Medicina do Trabalho', ou que neles venham a ser incluídos por ato do Ministro do Trabalho, quaisquer prorrogações só poderão ser acordadas mediante licença prévia das autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho, (...)"*.

Conforme norma expressa do TST, a **compensação** de jornada em trabalho **insalubre**, desde que estatuído por acordo ou convenção coletiva, é totalmente **válida**, sendo desnecessária a autorização de qualquer órgão estatal, pois presume-se que os

sindicatos, representativos das categorias, em especial dos trabalhadores, já analisaram o grau de insalubridade e constataram ser válida e possível a compensação referida, sem riscos para a saúde do empregado.

Há que se destacar que a realização de **exames prévios** à assinatura do acordo ou convenção coletivos é de extrema importância, pois a compensação de jornada significa a prorrogação da jornada em ambiente insalubre, o que, em regra, não é possível. A prorrogação de um dia poderá ser compensada com a diminuição em outro dia.

Interpretando-se extensivamente o preceito, conclui-se que a mesma ideia deve ser aplicada ao trabalho **perigoso** e **penoso**, lembrando que o **adicional de penosidade** ainda não foi regulamentado, não sendo viável, por enquanto, a sua implementação.

Uma perfeita síntese da matéria é realizada por SÉRGIO PINTO MARTINS:[135] *"Há, portanto, uma única condição para a prorrogação do horário de trabalho em atividade insalubre: a existência de acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não há, assim, outra condição, nem é preciso ser feita regulamentação infraconstitucional, pois o único requisito é a negociação coletiva. Logo, é possível a compensação de horário de trabalho ser feita por acordo ou convenção coletiva nas atividades insalubres e prescinde da inspeção prévia da autoridade competente em matéria de higiene do trabalho"*.

> RECURSO DE REVISTA. 1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO INTERMITENTE. SÚMULA 47 DO TST. Nos termos da Súmula 47 do TST, o trabalho executado em condições insalubres, em caráter intermitente, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional. Recurso de revista conhecido e provido. 2. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO MEDIANTE ACORDO COLETIVO. IMPOSSIBILIDADE. Nos termos da Orientação Jurisprudencial 342 da SBDI-1 do TST, é inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva. Recurso de revista conhecido e provido. 3. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADA. ARESTO INSERVÍVEL. Com a apresentação de aresto oriundo de órgão impróprio (CLT, art. 896, *a*), não prospera o recurso de revista. Recurso de revista não conhecido. 4. DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE HORÁRIO EM ATIVIDADE INSALUBRE, CELEBRADO POR ACORDO COLETIVO. VALIDADE. **A validade de acordo coletivo ou convenção coletiva de compensação de jornada de trabalho em atividade insalubre prescinde da inspeção prévia da autoridade competente em matéria de higiene do Trabalho (art. 7º, XIII, da CF/1988; art. 60 da CLT). Súmula 349/TST**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 17762/2002-900-03-00.2, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 26.11.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 06.02.2009)

[135] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*, p. 492.

SÚMULA N. 350
PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. SENTENÇA NORMATIVA (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O prazo de prescrição com relação à ação de cumprimento de decisão normativa flui apenas da data de seu trânsito em julgado.

A **Súmula n. 350 do TST**, relacionada ao termo inicial da **prescrição** para a **ação de cumprimento** de sentença normativa, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Algumas premissas devem ser analisadas antes de adentrar-se no tema específico tratado na súmula.

Em primeiro lugar, a **sentença normativa** não pode ser objeto de processo de **execução**, devendo o legítimo propor **ação de cumprimento**, de cunho **cognitivo**, de competência da **Vara do Trabalho**, regulado no art. 872 da CLT. Não cabe falar em execução, pois a sentença normativa não possui cunho **condenatório**.

Em segundo lugar, nos termos da **Súmula n. 246 do TST**, é possível a propositura da ação de cumprimento de sentença normativa ainda **não transitada em julgado**, desde que não tenha sido conferido **efeito suspensivo** ao recurso ordinário interposto.

O deferimento de efeito suspensivo ao **recurso ordinário** é de competência do **presidente do TST**, conforme art. 14 da Lei n. 10.192/2001.

Por fim, reformado o acórdão do TRT, tendo sido ajuizada ação de cumprimento, perde seu objeto a referida ação, sendo extinta **sem resolução do mérito**; porém, não é devida a devolução das parcelas eventualmente recebidas pelos empregados em virtude da ação de cumprimento.

Adentrando ao conteúdo da súmula, tem-se que os legítimos podem aguardar o trânsito em julgado da sentença normativa para, posteriormente, ajuizar a ação de cumprimento. Nessa hipótese, não poderá a parte mover a referida ação depois de passados **2 (dois) anos do trânsito em julgado** da sentença normativa, sob pena de **prescrição total**, nos termos da súmula. Andou bem a súmula ao estabelecer que o prazo de prescrição somente tem início com o trânsito, pois seria ilógico retirar-se a exigibilidade judicial de um direito antes mesmo do trânsito, situação que ocorreria se o recurso ordinário interposto demorasse mais de 2 (dois) anos para ser julgado.

O fato de a ação de cumprimento poder ser proposta antes do trânsito, conforme a já comentada **Súmula n. 246 do TST**, não se confunde com o início do prazo prescricional.

Situação bastante comum na Justiça do Trabalho, atinente à existência ou não de prescrição, ocorre quando o **recurso ordinário** interposto de sentença normativa é **inadmitido**. Por exemplo, a sentença normativa foi proferida em 02.05.2006, sendo o recurso ordinário interposto de forma *intempestiva* em 15.05.2006. Porém, o acórdão (ou decisão monocrática), negando a admissibilidade, do recurso só foi proferido em 01.07.07. A ação de cumprimento proposta em 01.07.2008 foi ajuizada dentro do prazo de prescrição?

Em regra, a primeira resposta que nos vem a mente é *sim*, pois a ação de cumprimento foi proposta 1 (um) ano depois do último acórdão proferido no dissídio coletivo.

Porém, a resposta correta é *não*. A ação de cumprimento está prescrita, pois o trânsito em julgado deu-se em maio de 2006, **findo o prazo recursal** de 8 (oito) dias, já que o recurso foi **inadmitido**. O acórdão (ou decisão monocrática do relator) que inadmitiu o recurso ordinário, em verdade, demonstra que aquele não foi capaz de obstar o trânsito em julgado, já que intempestivo, lembrando que a situação seria idêntica se ausente qualquer outro pressuposto de admissibilidade (legitimidade, interesse, preparo etc.).

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA — PRESCRIÇÃO — OBJETO DA AÇÃO FULCRADA NO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NORMATIVA. **O objeto da presente ação diz respeito ao cumprimento de sentença normativa, portanto o prazo para a contagem da prescrição começa a fluir somente da data de seu trânsito em julgado, conforme previsto na Súmula n. 350 do TST. Agravo de instrumento desprovido.** (AIRR — 2020/1999-003-01-40.7, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 14.05.2008, 1ª Turma, Data de Publicação: 06.06.2008)

SÚMULA N. 351
PROFESSOR. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ART. 7º, § 2º, DA LEI N. 605, DE 05.01.1949 E ART. 320 DA CLT (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O professor que recebe salário mensal à base de hora-aula tem direito ao acréscimo de 1/6 a título de repouso semanal remunerado, considerando-se para esse fim o mês de quatro semanas e meia.

A **Súmula n. 351 do TST**, relacionada à **remuneração** do descanso semanal para os **professores** que recebem remuneração à base de hora/aula, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Acerca do pagamento das horas/aula trabalhadas pelos professores, dispõe o art. 320 da CLT que *"a remuneração dos professores será fixada pelo número de aulas semanais, na conformidade dos horários. § 1º O pagamento far-se-á mensalmente, considerando-se para este efeito cada mês constituído de quatro semanas e meia"*.

Assim, se determinado professor recebe R$ 30,00 (trinta reais) por hora/aula, laborando 10 (dez) horas por semana, sua remuneração será calculada da seguinte forma:

VALOR DA HORA/AULA	QUANTIDADE DE HORAS SEMANAIS	NÚMERO DE SEMANAS (ART. 320 da CLT)	DESCANSO SEMANAL REMUNERADO (SÚMULA 351 do TST)	VALOR DA REMUNERAÇÃO MENSAL
R$ 30,00	10 horas	4,5 semanas*	1/6*	R$ 1.575,00

* 4,5 x 1/6 (0,16666) = 0,75 + 4,5 = 5,25.

É bastante usual calcular-se a remuneração do professor multiplicando-se o valor da hora/aula (R$ 30,00) pelo número de horas semanais (10 horas) e por 5,25, que é o resultado da multiplicação de 4,5 por 1/6 (0,16666).

Porém, somente se aplica a súmula sob comento para os professores que recebem salário mensal à **base de horas/aula**, não sendo aplicável ao professor que recebe um **salário fixo**, pois este já tem o descanso semanal remunerado pago, conforme

ensinamento de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[136] *"Nos casos de empregados mensalistas e quinzenalistas (cujos salários, portanto, são calculados à base de 30 ou 15 diárias), a remuneração do d.s.r. (e dos feriados) já se encontra incluída no salário mensal ou quinzenal do obreiro, descabendo, desse modo, novo cálculo diferenciado específico (art. 7º, § 2º, Lei n. 605/49)"*.

Com relação ao valor devido a título de descanso semanal remunerado, dispõe o art. 7º da Lei n. 605/49 que *"a remuneração do repouso semanal corresponderá: (...) b) para os que trabalham por hora, à de sua jornada normal de trabalho, computadas as horas extraordinárias habitualmente prestadas"*.

Ressalta-se que o valor correspondente ao r.s.r. (ou d.s.r.) só é devido ao empregado que cumprir a jornada semanal de trabalho, com **pontualidade**, o que significa dizer que não poderá **faltar** ou **atrasar-se**, conforme prescrição do art. 6º da mesma Lei n. 605/49.

Por fim, em regra, as convenções coletivas de trabalho dos professores incluem ainda um **adicional de planejamento** no importe de 15%, o que significa dizer que ao salário encontrado no quadro acima (R$ 1.575,00) será acrescido aquele percentual, multiplicando-se, para facilitar, por 1,15. Portanto, o valor bruto a ser recebido pelo profissional é de R$ 1.811,25 (mil, oitocentos e onze reais e vinte e cinco centavos).

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DIFERENÇAS SALARIAIS. PROFESSOR. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. **Decisão regional em conformidade com a Súmula 351/TST, no sentido de que o professor que recebe salário mensal à base de hora-aula tem direito ao acréscimo de 1/6 a título de repouso semanal remunerado, considerando-se para esse fim o mês de quatro semanas e meia**. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULAS 219 E 329 DO TST. Consignando, o acórdão regional, encontrar-se o reclamante assistido em juízo pelo sindicato de sua categoria profissional, e reconhecido o benefício da justiça gratuita, na forma da OJ 304/SDI-I, são devidos honorários advocatícios. Decisão regional em harmonia com as Súmulas 219 e 329/TST. Agravo de instrumento não provido. (AIRR — 1642/2002-010-01-40.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 15.08.2007, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.08.2007)

SÚMULA N. 352
CUSTAS — PRAZO PARA COMPROVAÇÃO
(cancelamento mantido) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 —
Referência Lei n. 10.537/2002

O prazo para comprovação do pagamento das custas, sempre a cargo da parte, é de 5 (cinco) dias contados do seu recolhimento (CLT art. 789, § 4º, — CPC art. 185).

A **Súmula n. 352 do TST**, relacionada ao prazo para **comprovação** do recolhimento das **custas processuais**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

[136] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 875.

O entendimento exposto na súmula restou totalmente superado pela Lei n. 10.537/2002, que deu nova redação ao **art. 789 da CLT**, relacionado exatamente ao pagamento e comprovação das custas.

O § 1º do artigo referido dispõe que *"as custas serão pagas pelo vencido, após o trânsito em julgado da decisão. No caso de recurso, as custas serão pagas e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal"*.

O sistema atual de recolhimento, em que a comprovação deve se dar dentro do prazo recursal, traz maior **celeridade** ao feito.

Historicamente, a regulamentação do tema passou por diversas fases, desde aquela em que havia prazo para o **recolhimento**, mas não para a **comprovação**, o que, segundo FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[137] trazia imenso comprometimento à celeridade processual, pois *"se o recurso não fosse processado por ausência de comprovação de custas, a parte, seguramente, teria sucesso se comprovasse em segundo grau, pela via do agravo de instrumento, o efetivo pagamento. Daí a possibilidade de procrastinação"*.

Posteriormente, passou o TST a entender, como disposto na súmula em estudo, cujo **cancelamento foi mantido**, que a comprovação poderia ser realizada **em até 5 (cinco) dias após o recolhimento**.

Porém, adequando-se ao ideal de **celeridade** processual, criou-se o ônus da parte comprovar, no **prazo recursal**, o pagamento das custas, bem como do **depósito recursal**, quando devido. Aliás, a **Súmula n. 245 do TST** afirma que *"o depósito recursal deve ser feito e comprovado no prazo alusivo ao recurso. A interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal"*. Esse entendimento também deve ser aplicado ao recolhimento e comprovação do pagamento das custas. Assim, se o recorrente interpuser o recurso no 3º dia do prazo, poderá recolher e comprovar o pagamento até o 8º dia, não havendo **preclusão consumativa**.

Não havendo pagamento e comprovação no prazo recursal, o apelo será **inadmitido** por **deserção**, não sendo possível a comprovação do pagamento em segundo grau, via agravo de instrumento, como antes se fazia, pois hoje existe um momento propício para tal demonstração.

Se as custas não forem pagas, nos termos do § 2º do art. 790 da CLT, "*(...) far-se-á a execução da respectiva importância, segundo o procedimento estabelecido no capítulo V deste Título*".

SÚMULA N. 353
EMBARGOS. AGRAVO. CABIMENTO (incorporada à Orientação Jurisprudencial n. 293 da SBDI-1 com nova redação, como letra f) – Res. 171/2010, DEJT 19, 22 e 23.11.2010

Não cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais de decisão de Turma proferida em agravo, salvo: a) da decisão que não conhece de agravo de instrumento

[137] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 639.

> ou de agravo pela ausência de pressupostos extrínsecos; b) da decisão que nega provimento a agravo contra decisão monocrática do Relator, em que se proclamou a ausência de pressupostos extrínsecos de agravo de instrumento; c) para revisão dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência haja sido declarada originariamente pela Turma no julgamento do agravo; d) para impugnar o conhecimento de agravo de instrumento; e) para impugnar a imposição de multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC, ou no art. 557, § 2º, do CPC; f) contra decisão de Turma proferida em Agravo interposto de decisão monocrática do relator, baseada no art. 557, § 1º-A, do CPC.

A **Súmula n. 353 do TST**, relativa ao cabimento de recurso de embargos em julgamento de agravo de instrumento e agravo regimental, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 171/2010 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 22 e 23.11.2010.

Após a publicação da Lei n. 11.496/2007, que deu nova redação ao **art. 894 da CLT**, o processo do trabalho passou a prever apenas dois tipos de embargos para o TST, a saber: os **embargos infringentes**, a serem interpostos em **dissídios coletivos**, e os **embargos de divergência**, cuja função é extirpar as **divergências** surgidas entre os órgãos do TST.

Dispõe o inc. II do art. 894 da CLT serem cabíveis os embargos no TST, no prazo de 8 (oito) dias, *"das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal"*.

Em regra, os embargos de divergência são interpostos de acórdãos proferidos em julgamento de **recursos de revista**, tendo em vista que estes impugnam o mérito da ação, possuindo aptidão para gerar **coisa julgada**. Se a preocupação do legislador era afastar a divergência entre decisões com aptidão para gerar coisa julgada, nada mais natural do que, num primeiro momento, afastar o cabimento do recurso das decisões proferidas em agravo, seja de **instrumento** ou **regimental** (interno), pois estes desafiam decisões interlocutórias, sem aptidão genérica para extinção do processo com análise do mérito.

A súmula trata da discussão, via agravo de instrumento ou regimental, sobre os pressupostos extrínsecos dos recursos. *"Pressupostos objetivos são os que se relacionam com os aspectos extrínsecos dos recursos. São eles: a recorribilidade do ato, a adequação, a tempestividade, a representação e o preparo"*.[138]

A discussão a ser travada nos embargos, quando interpostos do julgamento de agravo de instrumento ou regimental, atrela-se à presença ou ausência desses *pressupostos de admissibilidade recursais extrínsecos*, desde que haja divergência, nos termos do art. 894, II, da CLT.

A divergência acerca desses pressupostos pode trazer desconforto muito grande para o próprio sistema recursal, tendo em vista não se referirem, como o fazem os **pressupostos intrínsecos** (subjetivos), ao recorrente, e sim ao próprio **recurso**, ou seja, à sua própria utilização.

[138] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 618.

Apesar de não se tratar do mérito da demanda, a questão relacionada, por exemplo, ao cabimento do recurso, caso mal interpretada, acarretará o trânsito em julgado, se a turma do TST entender pela inadmissibilidade, por ausência daquele pressuposto.

Caso o relator, **monocraticamente**, negue seguimento ao recurso de agravo de instrumento, afirmando que a decisão recorrida, que inadmitiu um recurso de revista, está correta, cabe a interposição de agravo regimental. Se o julgamento deste for divergente em relação à outra turma, há que se por fim à **divergência**, por meio do recurso de embargos.

O posicionamento do TST mostra-se ainda mais adequado com a publicação da Resolução n. 171/2010, por meio da qual foi inserida a letra *f*, prevendo importante hipótese de cabimento do recurso de embargos.

A alteração faz menção ao art. 557, §1º-A, do CPC, cuja redação é a seguinte: *"Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso"*.

Verifica-se que o §1º-A não alude à análise de pressupostos de admissibilidade, e sim ao próprio mérito do recurso que será provido para modificar o julgado recorrido, caso este esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dos tribunais superiores.

Se a divergência na análise de pressupostos de admissibilidade recursal gera o cabimento de embargos, ainda mais deve-se utilizar o recurso nas situações em que o mérito é julgado monocraticamente, na situação prevista no art. 557, §1º-A, do CPC.

Andou bem o TST ao incorporar a OJ n. 293 da SBDI-1 à súmula sob análise.

As **Súmulas ns. 195 e 335 do TST** encontram-se atualmente **canceladas**, pois não mais se adéquam à realidade, já que restringiam sobremaneira o cabimento dos embargos em sede de agravo .

> CABIMENTO DE EMBARGOS — ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO — SÚMULA N. 353 E ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 293 DA SBDI-1, AMBAS DO TST. **A C. SBDI-1 firmou jurisprudência no sentido de que não cabem Embargos contra decisão proferida em Agravo interposto a despacho que nega seguimento a Recurso de Revista com fundamento nos artigos 896, § 5º, da CLT e 557, *caput*, do CPC. Segundo o entendimento desta C. Subseção, só se aplica a Orientação Jurisprudencial n. 293, admitindo-se o cabimento de Embargos em Agravo, se a decisão monocrática tiver dado provimento ao Recurso de Revista, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC**. Embargos não conhecidos. (E-A-RR — 597145/1999.1, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 06.08.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 354
GORJETAS. NATUREZA JURÍDICA. REPERCUSSÕES (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

As gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.

A **Súmula n. 354 do TST**, relacionada à natureza jurídica das **gorjetas**, bem como sua **repercussão** em outras verbas, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

As gorjetas são referidas no art. 457 da CLT como componentes da ***remuneração***, que, por sua vez, engloba o **salário**, pois refere-se tanto à parcela percebida diretamente do empregador quanto àquela recebida de terceiros.

Nos termos do referido artigo, *"compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber"*.

O valor percebido a título de gorjetas, pelo fato de compreender-se na remuneração, faz com que alguns **reflexos** trabalhistas sejam verificados. Aquela quantia reflete no **salário de contribuição** para fins previdenciários, ou seja, o desconto para o INSS será calculado também sobre o valor recebido como **gorjetas**, que inclusive deve ser especificado, por sua média, na **CTPS** do obreiro.

Ademais, o 13º salário e os depósito para o FGTS serão calculados englobando-se a quantia recebida a título de gorjetas.

Ocorre que o TST, adotando posicionamento mais consentâneo com a realidade, visando evitar o que MAURÍCIO GODINHO DELGADO denomina ***efeito pansalarial***,[139] que faz incidir o valor das gorjetas sobre todas as parcelas salariais, fazendo com o que o empregador pague como salário o **mínimo** possível, deixando que o empregado perceba o restante em gorjetas, afirmou que tais valores não servem como base de cálculo para o **aviso prévio, adicional noturno, horas extras** e **repouso semanal remunerado**.

Sobre o tema, ALICE MONTEIRO DE BARROS[140] conceitua gorjeta como *"(...) a quantia paga ao empregado por terceiros, estranhos ao estabelecimento do empregador"*, uma vez serem **clientes**. Ademais, a autora destaca que *"a jurisprudência exclui a incidência das gorjetas do cálculo do aviso prévio, (art. 487, § 2º, da CLT) das horas extras, do adicional noturno (arts. 59, § 1º, 64 e 65 da CLT) e do repouso semanal remunerado (...) por entender que eles são calculados sobre o salário e não sobre a remuneração"*.[141]

> GORJETAS. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE SALÁRIO. NÃO INCLUSÃO NO CÁLCULO DO PISO NORMATIVO DA CATEGORIA. **Conforme dispõe o art. 457 da CLT, e entendimento pacificado na Súmula 354 do TST, as gorjetas integram a remuneração e não o salário. Assim, não pode o empregador escusar-se de pagar salário sob o pretexto de que as gorjetas recebidas pelo empregado já superam o valor determinado como piso salarial da categoria**. Recurso de Revista conhecido e provido. (RR — 1223/2003-031-12-00.8, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 11.03.2009, 2ª Turma, Data de Publicação: 27.03.2009)

[139] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 640.

[140] BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*, p. 736-737.

[141] BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*, p. 736-737.

SÚMULA N. 355
CONAB. ESTABILIDADE. AVISO
DIREH N. 2 DE 12.12.1984 (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O aviso DIREH n. 2, de 12.12.1984, que concedia estabilidade aos empregados da CONAB, não tem eficácia, porque não aprovado pelo Ministério ao qual a empresa se subordina.

A **Súmula n. 355 do TST**, relacionada à inexistência de **estabilidade** na CONAB, ante a não aprovação do aviso que a concedeu, pelo Ministério a que está subordinada, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A busca pela estabilidade por parte dos empregados da **CONAB** (Companhia Nacional de Abastecimento), por meio da prescrição contida no aviso DIREH n. 2 de 1984, teoricamente encontrava respaldo no art. 444 da CLT, que assim se pronunciava: *"As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas, em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes"*.

Argumentava-se que, se a norma previu a estabilidade dos empregados, por ser mais **benéfica**, por ir ao encontro das normas de **proteção** ao trabalho e por ter sido estipulada **livremente**, deveria aquela produzir **efeitos**, tornando os mesmos estáveis no emprego.

Ocorre que a CONAB, por se tratar de **ente público**, está sujeita a controle pela própria Administração Pública, em especial, pelo Ministério a que se vincula, qual seja, **Ministério da Agricultura**.

Isso significa dizer que a concessão de estabilidade ou qualquer outro direito aos empregados depende de fiscalização e controle por parte da autoridade hierarquicamente superior, por se tratar de ato **administrativo complexo**, que somente produzirá efeitos quando houver a confirmação pelo ente superior.

Na situação versada na súmula, não houve a **aquiescência** do Ministério da Agricultura, o que faz com que a norma (DIREH n. 2 de 1984) não produza o efeito pretendido, qual seja, outorgar **estabilidade** aos empregados da Companhia Nacional de Abastecimento.

SÚMULA N. 356
ALÇADA RECURSAL. VINCULAÇÃO
AO SALÁRIO MÍNIMO (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O art. 2º, § 4º, da Lei n. 5.584, de 26.06.1970, foi recepcionado pela CF/1988, sendo lícita a fixação do valor da alçada com base no salário mínimo.

A **Súmula n. 356 do TST**, que atesta a possibilidade de **vinculação** ao salário mínimo para fins de definição da **alçada recursal** prevista na Lei n. 5.584/70, foi

mantida por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O entendimento do TST tende a manter-se igual com a edição da **Súmula Vinculante n. 4 do STF**, que ocasionou a alteração da **Súmula n. 228 do TST**, uma vez que não há impedimento à vinculação ao salário mínimo para fins de definição de **competência** processual ou **cabimento de recurso**, e sim apenas para **base de cálculo** de vantagem de empregado ou servidor público.

Nos termos da **Súmula Vinculante n. 4**, *"salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial"*.

A **Súmula n. 228 do TST** teve que ser reformulada porque vinculava a base de cálculo do adicional de insalubridade ao **salário mínimo**, o que não mais se permite, tendo em vista que o referido adicional é considerado como vantagem para o obreiro. **A respeito da matéria, há que se observar as decisões proferidas pelo STF, em especial nos autos da Reclamação n. 6.266, em que houve a suspensão de parte da Súmula n. 228**.

Porém, mantém-se a regra de que, nos dissídios cujo valor seja de até 2 (dois) salários mínimos, não caberá qualquer recurso, salvo violação expressa à CRFB/88. Por oportuno, serão transcritos os §§ 3º e 4º do art. 2º da Lei n. 5.584/70: *"Quando o valor fixado para a causa, na forma deste artigo, não exceder de 2 (duas) vezes o salário mínimo vigente na sede do Juízo, será dispensável o resumo dos depoimentos, devendo constar a Ata da conclusão da Junta quanto à matéria de fato"* e *"Salvo se versarem sobre matéria constitucional, nenhum recurso caberá das sentenças proferidas nos dissídios de alçada a que se refere o parágrafo anterior, considerado, para esse fim, o valor do salário mínimo à data do ajuizamento da ação"*.

Tratando-se de ação cujo valor não é tão relevante, entendeu o legislador pela impossibilidade de reanálise das questões de fato e de direito analisadas em primeiro grau, mesmo porque, por serem mais simples, mostra-se bem menor a possibilidade de **erro** ou **má-fé** por parte do magistrado, bem como o descontentamento da parte, que se mostra bem mais assente quando não há o reconhecimento judicial de direito que gere **quantia razoável** como contraprestação.

Porém, não seria bom nem para as partes nem para o sistema, a permanência no sistema de decisão judicial violadora de **preceitos constitucionais**, razão pela qual previu a possibilidade de recurso nessa única hipótese.

Contudo, há que se definir qual é o recurso cabível nessa hipótese: se o **recurso ordinário** para o TRT ou o **extraordinário** para o STF.

CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[142] afirma que *"não cabe, porém, recurso ordinário das decisões proferidas em sede de processo submetido ao procedimento sumário (Lei n. 5.584/70, art. 2º, §§ 3º e 4º), isto é, naqueles em que o valor atribuído à causa for igual ou inferior a dois salários mínimos, pois, a nosso ver, o recurso cabível em tal decisão de única instância é o recurso extraordinário"*.

[142] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 668.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, por meio da **Súmula n. 640**, assentou entendimento de que *"é cabível recurso extraordinário contra decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal"*.

Esse pensamento se coaduna com o disposto no art. 102, III, da CRFB/88, que afirma ser competência do Supremo Tribunal Federal *"julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: (...)"*.

A sentença proferida nas ações de alçada, que, como visto, são aquelas em que o valor da causa corresponde a até 2 (dois) salários mínimos quando do **ajuizamento**, é entendida como ***causa decidida em única instância***, por não caber recurso para o TRT ou TST.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO — PRELIMINAR DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. O apelo encontra-se desfundamentado, no particular, porquanto a pretensão recursal não se ampara em nenhum dos permissivos previstos na Orientação Jurisprudencial n. 115 da C. SBDI-1. ALÇADA RECURSAL — DISCUSSÃO DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. **O acórdão regional, ao não conhecer do Recurso Ordinário da Autora, sob o fundamento de que se trata de causa inferior a dois salários mínimos, na qual somente se discute matéria infraconstitucional, decidiu conforme à Súmula n. 356/TST**. Precedentes. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 341/2007-791-04-40.1, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 18.02.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 20.02.2009)

SÚMULA N. 357
TESTEMUNHA. AÇÃO CONTRA A MESMA RECLAMADA. SUSPEIÇÃO (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador.

A **Súmula n. 357 do TST**, relacionada à inexistência de **suspeição** da **testemunha** que litiga ou litigou contra o mesmo empregador, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O questionamento surgiu, pois o art. 405, § 3º, IV, do CPC dispõe que são suspeitos e, por isso, não poderiam depor como testemunhas, aqueles que tenham **interesse** no litígio.

Corretamente entendeu o TST ao prescrever que *o **simples fato*** de estar litigando contra o mesmo empregador ou ter litigado não demonstra, *de per si*, a existência de interesse no litígio, razão pela qual não se pode arguir a **suspeição** da testemunha.

O posicionamento adotado pelo TST privilegia a produção da prova no processo do trabalho que, para o empregado, na maioria das vezes, é eminentemente oral, em especial, **testemunhal**. Além disso, as testemunhas, em geral, são colegas ou

ex-colegas de trabalho, que podem, eventualmente, mover ações trabalhistas em face do mesmo empregador.

Se tal fato gerasse a suspeição da testemunha, seria mais difícil ainda provar os **fatos constitutivos** do direito do autor.

Contudo, deve o juiz do trabalho, mesmo com a edição da súmula, analisar os casos concretos com **razoabilidade**. Nesse sentido, RENATO SARAIVA[143] ensina que *"(...) deverá o juiz, antes do início do depoimento, inquirir se a testemunha tem interesse jurídico no resultado do litígio, o que pode ocorrer quando o depoente já utilizou o reclamante como sua própria testemunha em outro processo, em geral postulando por meio do mesmo advogado, constituindo-se numa verdadeira troca de favores, retirando da testemunha a necessária isenção de ânimo para prestar o depoimento, devendo, nessa hipótese, ser o depoente ouvido como mero informante"*.

Caso o juiz do trabalho não aja dessa forma, poderá a parte contrária **contraditar** a testemunha, arguindo a **suspeição** e demonstrando que há **interesse** no deslinde do litígio, por exemplo, em virtude de o autor ter demonstrado o mesmo fato constitutivo em ação movida contra o mesmo empregador, pela ora testemunha.

> RECURSO DE REVISTA. 1. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONTRADITA DE TESTEMUNHA. — **Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador — (Súmula 357/TST)**. Imposição do óbice do art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. 2. RELAÇÃO DE EMPREGO — CARACTERIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. Ao confirmar a caracterização de relação de emprego, com arrimo nos elementos de prova que destaca, o TRT fixa quadro infenso a ulterior revolvimento do acervo instrutório (Súmula 126 do TST). Recurso de revista não conhecido. 3. MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT. AUSÊNCIA DE FUNDADA CONTROVÉRSIA. OJ 351 DA SBDI-1 DO TST. Não havendo fundada controvérsia quanto à existência de relação de emprego, impossível afastar-se a condenação ao pagamento da multa a que alude o art. 477, § 8º, da CLT. Inteligência da OJ 351 da SBDI-1/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 1435/2001-022-01-00.2, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 358
RADIOLOGISTA. SALÁRIO PROFISSIONAL.
LEI N. 7.394, DE 29.10.1985 (mantida) —
Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O salário profissional dos técnicos em radiologia é igual a 2 (dois) salários mínimos e não a 4 (quatro).

[143] SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 360.

A **Súmula n. 358 do TST**, relacionada ao **salário profissional** do radiologista, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A Lei n. 7.394/85 regulamenta o exercício da profissão de **técnico em radiologia**, estabelecendo em seu art. 16 o **salário mínimo profissional**, qual seja, 2 (dois) salários mínimos, a que se refere o art. 7, IV, da CRFB/88.

Contudo, parte da jurisprudência passou a adotar uma interpretação equivocada do dispositivo legal, chegando à conclusão de que o salário mínimo da categoria era igual a **4 (quatro) salário mínimos**.

Transcreve-se o dispositivo referido: *"O salário mínimo dos profissionais, que executam as técnicas definidas no Art. 1º desta Lei, será equivalente a 2 (dois) salários mínimos profissionais da região, incidindo sobre esses vencimentos 40% (quarenta por cento) de risco de vida e insalubridade"*.

A interpretação equivocada era no sentido de que o salário mínimo profissional era equivalente a **2 (dois) salários mínimos** (art. 7º, IV, da CRFB/88) e que o profissional teria direito à percepção de duas vezes tal parcela.

Certamente o dissenso jurisprudencial originou-se do termo *salário mínimo profissional da região*, que deve ser interpretado, simplesmente, como *salário mínimo a que se refere a Constituição Federal,* nacionalmente unificado, conforme art. 7º, IV, da Carta Magna.

SÚMULA N. 359
SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. ART. 872, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CLT. FEDERAÇÃO. LEGITIMIDADE (cancelada) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A federação não tem legitimidade para ajuizar a ação de cumprimento prevista no art. 872, parágrafo único, da CLT na qualidade de substituto processual da categoria profissional inorganizada.

A **Súmula n. 359 do TST**, relacionada à **substituição processual** em ação de cumprimento, pela federação, em categoria profissional **inorganizada**, foi **cancelada** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Apesar de o parágrafo único do art. 872 do CPC fazer menção a ***sindicatos***, o entendimento da melhor doutrina e que, inclusive, gerou o **cancelamento** da presente súmula é o de que o termo deve ser interpretado de forma **extensiva**, incluindo as **federações** e **confederações**, caso inexista sindicato organizado da categoria.

Tal entendimento é, sem sombra de dúvidas, o mais correto, pois, se a federação não possuísse legitimidade e não houvesse sindicato organizado, os únicos que poderiam ajuizar a ação de cumprimento seriam os próprios empregados, **legitimados ordinários**, o que certamente geraria um maior número de demandas ajuizadas, pois cada empregado deveria ajuizar a sua própria, bem como colocaria os empregados diretamente contra seus empregadores, o que, no curso do contrato de trabalho, mostra-se arriscado, ante a possibilidade de despedimento.

CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[144] entende que *"era equivocado, data vênia, o entendimento que estava consubstanciado no verbete jurisprudencial em apreço, pois, se os trabalhadores não estão organizados em sindicato, é a federação que poderá atuar judicialmente ou extrajudicialmente, desempenhando as atribuições daquele"*.

Assim, atualmente, possui legitimidade para propor a ação de cumprimento o empregado, legítimo ordinário, o sindicato, substituto processual e, na mesma qualidade, inexistindo sindicato organizado, as federações e confederações.

SÚMULA N. 360
TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. INTERVALOS INTRAJORNADA E SEMANAL (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A interrupção do trabalho destinada a repouso e alimentação, dentro de cada turno, ou o intervalo para repouso semanal, não descaracteriza o turno de revezamento com jornada de 6 (seis) horas previsto no art. 7º, XIV, da CF/1988.

A **Súmula n. 360 do TST**, referente à existência de intervalos **intrajornada** e **interjornada** nos turnos ininterruptos de revezamento, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

O mesmo entendimento foi adotado pelo **Supremo Tribunal Federal**, por meio da **Súmula n. 675**, que dispõe *"os intervalos fixados para descanso e alimentação durante a jornada de seis horas não descaracterizam o sistema de turnos ininterruptos de revezamento para o efeito do art. 7º, XIV, da Constituição"*.

Em primeiro lugar, há que se demonstrar os requisitos para a configuração do denominado ***turno ininterrupto de revezamento***, a que faz referência o art. 7, XIV, da CRFB/88, que prevê *"jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva"*.

Somente é considerado turno ininterrupto de revezamento aquele em que o empregado trabalha ora pela manhã, tarde e noite, **alternativamente**. Assim, exemplificando: o empregado trabalha em uma semana das 6h às 12h, na semana seguinte das 12h às 18h, posteriormente, das 18h às 24h e, por fim, das 24h às 6h. Esse é o típico turno ininterrupto de revezamento.

Nessa hipótese, o legislador previu a jornada **reduzida** de trabalho, pois a alteração constante no horário de trabalho do obreiro cria maior desconforto para seu organismo, dificultando ainda o contato familiar, ou seja, sua vida privada. O empregado que trabalha nessas condições tem mais dificuldades em estudar ou manter um lazer constante, pois necessário se faz a ausência em alguns dias.

A jornada referida pode alterar-se semanal, quinzenal ou mensalmente. Ainda é admitido período maior, a depender da análise do caso concreto. MAURÍCIO GODINHO DELGADO[145] destaca, em nota de rodapé, que *"é evidente que alternâncias*

[144] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 989.

[145] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 820.

bimestrais, trimestrais e similares de horários também podem atender ao tipo jurídico constitucional, por provocarem intenso desgaste físico, psicológico, familiar e social ao trabalhador".

Assim, entende-se a existência do *turno ininterrupto de revezamento* sob a ótica do obreiro se ele altera **constantemente** seu horário de trabalho. Pouco importa, portanto, se há **intervalo interjornada**, ou seja, entre duas jornadas de trabalho, bem como o **descanso semanal remunerado**. Mesmo assim, restará caracterizada a jornada especial da CRFB/88.

Da mesma forma, a existência de intervalos **intrajornada**, ou seja, dentro da mesma jornada, como aquele cuja finalidade é o descanso e a alimentação, não descaracteriza o instituto. A previsão da jornada reduzida, de 6 (seis) horas diárias e 36 (trinta e seis) semanais, não retira do obreiro o direito aos intervalos, já que considerados matéria de ordem pública, intimamente relacionados com a **medicina e segurança do trabalho**.

Os intervalos são tão importantes que AMAURI MASCARO NASCIMENTO[146] afirma que *"outro direito fundamental do trabalho é o direito ao descanso. O tempo livre permite ao homem o desenvolvimento integral da sua personalidade quando se dedica a outras atividades diferentes do trabalho profissional e que lhe facilitem convício familiar, com amigos, horas de entretenimento, estudos, convivência religiosa, prática desportiva, leitura de jornais e revistas, passeios, férias e tudo o que possa contribuir para a melhoria da sua condição social".*

Portanto, seria absurdo pensar que a existência de tão importante instituto (intervalos) retiraria o direito à jornada **reduzida** nos turnos ininterruptos de revezamento, já que esses são, sem qualquer dúvida, **maléficos** ao empregado.

Assim, em síntese, pouco importa se a empresa não trabalha todos os dias da semana para a caracterização do TIR, pois este é verificado à luz do trabalho desenvolvido pelo **obreiro**, se, de forma **alternada**, cobre as 24 (vinte e quatro) horas do dia, ou seja, manhã, tarde e noite.

Por fim, vale a pena transcrever a **Súmula n. 213 do Supremo Tribunal Federal**, que, apesar de ter sido editada em 1964, quando vigente a Constituição de 1946, não restou superada, sendo ainda hoje aplicada: *"é devido o adicional de serviço noturno, ainda que sujeito o empregado ao regime de revezamento".*

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. CARACTERIZAÇÃO. **De acordo com a Súmula 360/TST, a interrupção do trabalho para repouso e alimentação, dentro de cada turno, ou o intervalo para repouso semanal, não descaracteriza o turno ininterrupto de revezamento com jornada de 6 horas previsto no art. 7º, XIV, da CF. Ademais, dada a soberania das Cortes Regionais no exame da matéria fática, mostra-se inviável o processamento de recurso de revista contra acórdão regional que consigne o entendimento de que ficou comprovado que o Reclamante desempenhava suas atividades em turnos ininterruptos de revezamento**. Incidência da Súmula 126/TST. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 1254/2003-089-03-40.0, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 10.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 19.06.2009)

[146] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*, p. 488.

SÚMULA N. 361
ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. EXPOSIÇÃO INTERMITENTE (mantida) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O trabalho exercido em condições perigosas, embora de forma intermitente, dá direito ao empregado a receber o adicional de periculosidade de forma integral, porque a Lei n. 7.369, de 20.09.1985, não estabeleceu nenhuma proporcionalidade em relação ao seu pagamento.

A **Súmula n. 361 do TST**, que se refere ao pagamento do adicional de **periculosidade** de forma **integral** aos eletricitários, mesmo expostos de maneira **intermitente**, foi **mantida** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A súmula sob apreciação ainda mantém-se **válida** mesmo após a edição da **Súmula n. 364 do TST**, que em seu **inc. II** destaca que *"a fixação do adicional de periculosidade, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos"*.

Caso não haja a referida **negociação coletiva**, o adicional de periculosidade deverá sempre ser pago no importe de **30% (trinta por cento)**, pois, diferentemente do adicional de insalubridade, em que o legislador previu o pagamento nos graus mínimo, médio e máximo, criando diferentes percentuais (10%, 20% e 40%), a periculosidade possui tão somente um percentual.

Dispõe o art. 193, § 1º, da CLT que *"o trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa"*, o que significa dizer que, em regra, a base de cálculo será o **salário-base**. Essa regra é excepcionada pela **Súmula n. 191 do TST**, que impõe que *"o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial"*.

Por sua vez, o art. 1º da Lei n. 7.369/85 disserta que *"o empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, em condições de periculosidade, tem direito a uma remuneração adicional de trinta por cento sobre o salário que perceber"*.

Assim, como muito bem afirma a súmula sob comento, e de forma bastante didática, a lei não estabeleceu qualquer distinção ou **proporcionalidade** quanto ao pagamento do adicional. Ademais, a exposição, **intermitente** ou não, ao agente insalubre, *energia elétrica*, gera, por si só, **risco acentuado** à vida e integridade física do obreiro, merecendo, por isso, perceber remuneração superior aos empregados que não laboram nessas condições.

Diferentemente dos agentes insalubres, que degradam a saúde do obreiro em maior ou menor intensidade, ao longo do tempo de exposição, os agentes perigosos, em especial a **energia**, ceifam a vida em um único contato, por mais rápido que seja, razão pela qual não foi estabelecida qualquer proporcionalidade.

Lembre-se, contudo, de que a negociação coletiva poderá implementar novos parâmetros para seu pagamento, para maior e, inclusive, para menor como 10% (dez por cento), o que, apesar de sumulado, não retrata a intenção do legislador. Mais comentários sobre a questão serão realizados quando da análise da **Súmula n. 364 do TST**.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIO. TEMPO DE EXPOSIÇÃO AO AGENTE DE RISCO. PAGAMENTO PROPORCIONAL. **A Súmula n. 361 do TST, com a nova redação dada pela Resolução n. 121/03, consolidou entendimento de que, em relação aos eletricitários, o adicional de periculosidade deverá ser pago integralmente, já que a lei não estabelece nenhuma proporcionalidade quanto ao exercício do trabalho perigoso. Decisão regional em consonância com esse verbete inviabiliza o conhecimento da revista** (Súmula 333/TST). Agravo de instrumento não provido. (AIRR — 292/2003-004-08-40.8, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 05.08.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 362
FGTS. PRESCRIÇÃO (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o FGTS, observado o prazo de 2 (dois) anos após o término do contrato de trabalho.

A **Súmula n. 362 do TST**, relacionada à **prescrição do FGTS**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

A presente súmula deve ser analisada em conjunto com a **Súmula n. 206 do TST**, que trata de incidência do recolhimento para o **FGTS** (Fundo de Garantia por Tempo de Serviço) sobre **parcelas prescritas**.

Quando dos comentários à Súmula n. 206, fixou-se que: *"a regra aqui exposta é de simples entendimento: prescrita a verba principal (remuneração das horas extras realizadas e não pagas), prescrita também estará a verba acessória (FGTS incidente sobre a remuneração das horas extras, no importe de 8%). Situação totalmente diferente é encontrada na* ***Súmula n. 362 do TST****, a ser analisada de forma completa no momento oportuno, pois a verba principal foi paga (salários, p. ex.), sem, contudo, haver o recolhimento da quantia referente ao FGTS. Em tal hipótese, terá o empregado 30 anos para cobrar a verba fundiária que não foi recolhida, desde que o faça dentro do prazo decadencial de 2 anos após o término do contrato de trabalho, se já extinto"*.

Naquela situação, se a verba principal, salário ou horas extraordinárias, por exemplo, encontra-se prescrita, não mais se pode perquirir sobre a obrigação de depositar o FGTS incidente. Se prescrita a verba **principal**, prescrita também estará a **acessória** (FGTS).

Na súmula sob análise, a regra é diferente, pois a verba principal foi **paga**, não havendo que falar de sua prescrição. Mostra-se **ausente apenas o recolhimento da verba fundiária**. Nesta hipótese, o prazo prescricional é de **30 (trinta) anos**.

Esse também é o entendimento do **Superior Tribunal de Justiça**, que, por meio da **Súmula n. 210**, afirmou que *"a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*.

Assim, reclama-se na ação ajuizada com base na Súmula n. 362 do TST, apenas o recolhimento do FGTS, pois o entendimento sumulado é claro ao falar de *"(...) direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o FGTS (...)"*.

Assim, em um vínculo havido entre o período de 1985 e 2008, em que foram regularmente pagos os salários, porém, **sonegados os recolhimentos fundiários**, poderá o reclamante, desde que ajuíze a demanda em **até 2 (dois) anos** após o término do vínculo, pleitear a condenação da reclamada à realização dos depósitos desde o início do vínculo, ou seja, dos 23 (vinte e três) anos em que a verba foi sonegada.

Se iniciado o vínculo em 1975, tendo seu fim em 2008, poderia o reclamante buscar, no máximo, desde que ajuizada a demanda trabalhista em 2008, os recolhimentos desde 1978, estando prescritas as parcelas anteriores a tal período.

Contudo, se ajuizar a demanda **após 2 (dois) anos** do término do contrato, nada poderá pleitear, pois a CRFB/88, bem como a própria súmula, consigna a necessidade de respeito ao aludido prazo.

Há que se mencionar ainda, já que o tema é *prescrição*, que a Lei n. 11.280/06 alterou o **§ 5º do art. 219 do CPC**, proporcionando ao juiz o reconhecimento daquela **de ofício**, o que somente era possível fazer-se em sede de **decadência**. O referido dispositivo legal é de aplicação **subsidiária** no processo do trabalho, não encontrando óbice na legislação trabalhista (CLT).

AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. FGTS. PRESCRIÇÃO. PARCELAS DEFERIDAS EM PROCESSO DISTINTO. **A pretensão ao pagamento de reverberações sobre o FGTS de parcelas deferidas em processo pretérito evoca a compreensão da Súmula 362 desta Corte, desafiando prazo trintenário, até o limite dos dois anos que sucedem à dissolução contratual**. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR — 46/2003-027-04-42.7, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 24.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 363
CONTRATO NULO. EFEITOS (nova redação) — Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

A **Súmula n. 363 do TST**, relativa à **nulidade** do contrato de trabalho firmado com a Administração Pública **sem concurso público**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 121/2003 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 20 e 21.11.2003.

Após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, o acesso aos cargos na **administração pública** passou a ser possível apenas mediante aprovação em concurso público, que poderá ser de provas ou de provas e títulos, dependendo da natureza do cargo pretendido.

Dispõe o art. 37, II, da CRFB/88 que *"a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração"*.

Depreende-se que a **única** forma de ingresso como servidor ou empregado público é o concurso, o que significa dizer que a declaração de **ilegalidade** da terceirização não importará **reconhecimento do vínculo** diretamente com o tomador, quando este for a Administração Pública. Essa norma encontra-se explícita na **Súmula n. 331, II, do TST**, cuja redação é a seguinte: *"A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988)"*.

Caso a terceirização trabalhista perpetrada pela Administração Pública seja declarada nula, o vínculo empregatício permanecerá unicamente em face da empresa que contratou o obreiro, havendo, contudo, responsabilidade **subsidiária** da primeira com relação aos **créditos não adimplidos**, tendo em vista o **inc. IV da Súmula n. 331 do TST**, que faz menção aos entes públicos. A responsabilidade subsidiária decorre de ***culpa in eligendo* e *in vigilando***. Se a Administração Pública não soube escolher uma empresa idônea, assim como não fiscalizou se essa estava pagando todos os haveres trabalhistas, deverá ser responsabilizada pelo pagamento, desde que figure no **polo passivo da demanda trabalhista** e a empresa principal não possua patrimônio suficiente para pagar a quantia devida.

Uma situação mais específica também decorre da súmula sob comento. Trata-se da **contratação direta** de empregado pela Administração Pública, ou seja, sem a presença de empresa interposta. Nessa situação, a responsabilidade do ente público é direta e não subsidiária, por ter sido a contratação realizada diretamente por aquele.

Apesar dessa situação, mostra-se **juridicamente impossível** o reconhecimento do vínculo empregatício, pois novamente se esbarra na necessidade de concurso **público**, conforme art. 37, II, da CRFB/88.

Contudo, a situação do empregado, no tocante à percepção de verbas trabalhistas e rescisórias, mostra-se bem pior nesse segunda situação, tendo em vista que terá direito apenas ao recebimento do **salário** e dos **depósitos de FGTS**.

O entendimento do TST a respeito do direito à percepção apenas *da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS*, mostra-se bastante restritivo, **em prejuízo do trabalhador**. Nessa situação, privilegiou-se o erário público em detrimento do pactuante hipossuficiente, o que vai de encontro ao ***princípio da proteção***.

A Administração Pública, ao contratar o empregado sem concurso público, deveria assumir todas as responsabilidades trabalhistas, ou seja, deveria remunerar todas as parcelas devidas aos empregados celetistas. A nulidade do contrato não pode

importar enriquecimento da Administração, que se utiliza da força de trabalho do obreiro mas não o remunera por isso.

Não se pode interpretar o enunciado como se o obreiro fizesse jus apenas à percepção do **salário mínimo/hora**, pois a remuneração pactuada será devida, desde que razoável, considerando-se o número de horas efetivamente trabalhadas.

Afirma-se que a remuneração deve ser **razoável** para evitar-se situações absurdas em que seria devida quantia extremamente elevada ao empregado, decorrente de um contrato de trabalho que, desde o início, já se sabia **nulo**, sendo a estipulação dos salários mera tentativa de enriquecer às custas do dinheiro público.

Haveria nítido ferimento aos princípios da *moralidade* e *razoabilidade* o pagamento da salário de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) para trabalhador que exercia função em que a média salarial é de R$ 2.000,00 (dois mil reais), ainda mais por ter sido declarado nulo o contrato firmado.

Por fim, a súmula inova a Lei n. 8.036/90, que disciplina o FGTS, criando hipótese de recolhimento de valores ao fundo por quem não é empregado. Ademais, a menção à necessidade de se respeitar o salário mínimo é desnecessária, pois o art. 7º, IV, da CRFB/88 já aponta para tal direito.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. CONTRATO NULO. DECISÃO REGIONAL EM HARMONIA COM SÚMULA DO TST. **A Súmula 363/TST, que diz: A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II, e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS**. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 501/1999-101-22-40.9, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 11.06.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 13.06.2008)

SÚMULA N. 364
ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 5, 258 e 280 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Faz jus ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-Ojs da SBDI-1 ns. 5 — inserida em 14.03.1994 — e 280 — *DJ* 11.08.2003)

II — A fixação do adicional de periculosidade, em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em acordos ou convenções coletivos. (ex-OJ n. 258 da SBDI-1 — inserida em 27.09.2002)

A **Súmula n. 364 do TST**, relacionada ao pagamento de adicional de **periculosidade** em se tratando de exposição **eventual**, **permanente** e **intermitente**, bem como a possibilidade de estipulação de percentual **inferior** ao legal, desde que por

meio de **negociação coletiva**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 24 e 25.04.2005.

Volta-se ao tema após os comentários realizados quando da análise da **Súmula n. 361 do TST**, que prevê, para os **eletricitários**, o pagamento de adicional de periculosidade de forma integral (30%), mesmo que o contato com o agente se dê de forma **intermitente**.

Naquela oportunidade, fixou-se que *"assim, como muito bem afirma a súmula sob comento, e de forma bastante didática, a lei não estabeleceu qualquer distinção ou proporcionalidade quanto ao pagamento do adicional"*. Aquele entendimento também pode ser aplicado à presente súmula, apesar de aquela primeiro versar exclusivamente a respeito dos eletricitários, que mantém contato com o agente mais perigoso, qual seja, *energia elétrica*.

Assim, o contato **intermitente** dá direito à percepção **integral** do adicional, cuja base de cálculo para os eletricitários é mais ampla, por abarcar **todas as parcelas salariais**, enquanto para os demais trabalhadores a base é composta apenas do salário básico.

O entendimento sumulado afirma que o contato **eventual**, considerado **fortuito**, ou seja, de que se dá de vez em quando ou por tempo **extremamente reduzido**, não importa pagamento do adicional, razão pela qual é indevido.

Deve-se interpretar a presente súmula de modo a adequá-la aos ditames da **Súmula n. 361 do TST**, de forma que as duas possam ser aplicadas ao mesmo tempo, já que ambas encontram-se válidas e vigentes.

A melhor interpretação a ser dada é no sentido de que, mesmo sendo fortuito o contato com o agente *energia elétrica*, o empregado (eletricitário) faz jus ao pagamento do adicional, pois a Súmula n. 361 é específica para tal espécie de empregado e não traz qualquer distinção entre trabalho intermitente e fortuito. Em ambos, é **devido** o adicional.

Para os demais trabalhadores, que não lidam com energia elétrica, pelo **menor risco** a que estão submetidos, o contato puramente **fortuito** ou por tempo **extremamente reduzido** não acarreta o pagamento do adicional.

Apesar de tratar desigualmente os trabalhadores, assim o faz por serem situações desiguais, em que o risco é bem maior e latente para os eletricitários, sendo válida, portanto, a distinção.

A análise acerca do que é ***fortuito*** ou se o contato dava-se por tempo ***extremamente reduzido*** *ou não,* será realizada em cada caso concreto, analisando-se a jornada de trabalho do obreiro, bem como o risco a que estava submetido.

Mais uma vez inovando, o TST permitiu, no **inc. II** da súmula, que **negociação coletiva** reduza os **percentuais** de pagamento do adicional de periculosidade, que pela lei será sempre de 30% (trinta por cento), dependendo do **tempo** de exposição ao perigo. Trata-se de inovação nunca antes permitida, mesmo porque a lei não traz qualquer proporcionalidade entre o percentual do adicional e o tempo de exposição.

Atente-se que somente será válida a fixação de percentual inferior ao legal desde que haja **proporcionalidade** entre a exposição do empregado ao risco e o referido percentual. Não poderá haver diferenças entre setores, tipo de trabalho etc.

Infelizmente, o TST não fixou um mínimo, o que permite à negociação coletiva fixar adicional de periculosidade em **percentual mínimo**, o que claramente avilta o trabalho realizado pelo empregado.

Por fim, é obvio que a negociação coletiva (acordo coletivo ou convenção coletiva) pode estabelecer percentual **superior** ao legal, por tratar-se de **norma mais favorável** ao trabalhador.

Além disso, o entendimento aqui exposto demonstra o início da tão almejada **flexibilização trabalhista**, indo ao encontro do que buscam diversos setores da economia brasileira, de forma a aumentar o número de postos de trabalho, desregulamentando aos poucos as relações jurídicas entre empregados e empregadores.

> RECURSO DE REVISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. EXPOSIÇÃO INTERMITENTE. **A jurisprudência do TST, interpretando as disposições do art. 193 da CLT, considera que faz jus ao adicional de periculosidade não só o empregado exposto permanentemente, mas também aquele que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco em contato com inflamáveis e/ou explosivos, sendo indevido apenas quando o contato se dá de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido (Súmula 364/TST). O trabalho do empregado em área de risco, qual seja, a área onde armazenado líquido inflamável, diariamente, não consubstancia contato acidental, casual ou fortuito com o agente periculoso. Trata-se, sim, de contato com potencial risco de dano efetivo ao trabalhador, fazendo jus ao mencionado adicional**. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e aplicação da Súmula 333/TST. Revista não conhecida, no aspecto. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. A decisão regional, que mantém a condenação em honorários assistenciais, entendendo ser prescindível a assistência sindical, viola o comando contido no art. 14 da Lei 5.584/70, no sentido de que, na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei n. 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador. Recurso de revista conhecido e provido, no particular. (RR — 879/2006-001-04-00.8, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 24.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 365
ALÇADA. AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 8 e 10 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Não se aplica a alçada em ação rescisória e em mandado de segurança. (ex-OJs ns. 8 e 10 da SBDI-1 — inseridas em 01.02.1995)

A **Súmula n. 365 do TST**, relacionada à **inaplicabilidade** das regras acerca das **ações de alçada** na ação rescisória e no mandado de segurança, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 8 e 10 da SBDI-1 do TST**.

Quando dos comentários à **Súmula n. 356 do TST**, afirmou-se que *"porém, mantém-se a regra de que, nos dissídios cujo valor seja de até 2 (dois) salários mínimos, não caberá qualquer recurso, salvo violação expressa à CRFB/88 (....) Tratando-se de ação cujo valor não é tão relevante, entendeu o legislador pela impossibilidade de reanálise das questões de fato e de direito analisadas em primeiro grau, mesmo porque, por serem mais simples, mostra-se bem menor a possibilidade de erro ou má-fé por parte do Magistrado, bem como o descontentamento da parte, que se mostra bem mais assente quando não há o reconhecimento judicial de direito que gere quantia razoável como contraprestação"*.

As **ações de alçada** são aqueles em que os pedidos formulados não alcançam valor superior a **2 (dois) salários mínimos**, quando do **ajuizamento**, razão pela qual não há possibilidade de manejar recurso contra a sentença, salvo se houver violação à CRFB/88.

Essa regra somente deve ser aplicada para as reclamações trabalhistas **típicas**, em que se buscam verbas trabalhistas ou rescisórias, bem como reconhecimento de vínculo de emprego, não sendo possível de se aplicar nas **ações rescisórias** e **mandado de segurança**, que possuem finalidades específicas, totalmente diversas de uma demanda trabalhista típica.

Por isso, o entendimento sumulado que, em outras palavras, afirma que, se o valor da causa da ação rescisória ou do mandado de segurança for inferior a 2 (dois) salários mínimos, não se seguirá à restrição aos recursos, prevista na **Lei n. 5.584/70**, e sim o rito imposto a cada tipo de demanda, pelo CPC, CLT, leis especiais e regimentos internos dos tribunais, cabendo a interposição dos recursos previstos na CLT.

SÚMULA N. 366
CARTÃO DE PONTO. REGISTRO. HORAS EXTRAS. MINUTOS QUE ANTECEDEM E SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 23 e 326 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário do registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários. Se ultrapassado esse limite, será considerada como extra a totalidade do tempo que exceder a jornada normal. (ex-Ojs da SBDI-1 ns. 23 — inserida em 03.06.1996 — e 326 — *DJ* 09.12.2003)

A **Súmula n. 366 do TST**, referente ao **tempo residual à disposição** do empregador, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 23 e 326 da SBDI-1 do TST**.

A respeito da matéria, mostra-se importante a realização de uma rápida digressão histórica.

A Lei n. 10.243, de 19 de junho de 2001, inseriu o **§ 1º do art. 58 da CLT**, com a seguinte redação: *"Não serão descontadas nem computadas como jornada extraordinária as variações de horário no registro de ponto não excedentes de cinco minutos, observado o limite máximo de dez minutos diários"*.

Verifica-se, claramente, que o dispositivo legal é idêntico à primeira parte da súmula em comento. Porém, a súmula vai além, terminando com a dúvida doutrinária e jurisprudencial que reinou na Justiça do Trabalho até a definição do TST.

A norma legal, bem como a súmula do TST, trata do denominado *tempo residual à disposição*, que é o período de tempo utilizado pelo empregado para ingressar e sair do ambiente de trabalho, em que ele troca de uniforme ou espera para "bater o ponto", tendo em vista eventual fila. Tais minutos, **5 (cinco) na entrada e 5 (cinco) na saída**, não podem ser descontados, nem dão direito ao pagamento de adicional de horas extraordinárias.

A dúvida surgida tocava ao pagamento de **horas extraordinárias** quando o limite legal era violado. Questionava-se se o pagamento deveria ser **integral** ou **parcial**, ou seja, se deveriam ser pagos todos os minutos que excediam a jornada de trabalho ou apenas a diferença entre o legal (5 minutos) e a jornada realizada.

Assim, se o empregado "batesse o cartão" 8 (oito) minutos após o término da sua jornada, deveria receber 8 (oito) minutos extras ou apenas 3 (três)?

Pondo fim à discussão, a **Súmula n. 366**, complementando o mandamento legal do art. 58 da CLT, afirmou que o pagamento deve ser **integral**. Há que se observar não ser possível ultrapassar o período **máximo** na entrada e saída, mesmo que alcancem o máximo de **10 (dez) minutos diários**. Assim, mesmo se o empregado ingressou 7 (sete) minutos mais cedo e deixou o trabalho 2 (dois) minutos mais tarde, no total de 9 (nove) minutos diários, a ele serão devidos 7 (sete) minutos extras, por ocasião de seu ingresso no trabalho.

MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[147] lecionando sobre o assunto, disserta que *"(...) as pequenas variações, até cinco minutos, totalizando dez ao dia, não serão consideradas para qualquer fim. A partir desse limite de cinco minutos, no começo e no fim da jornada, o tempo lançado no cartão de ponto será tido como à disposição do empregador (arts. 4º e 58, § 1º, CLT), integrando a jornada laborativa obreira para todos os efeitos. Note-se que a Súmula 366 (ex-OJ 23) manda que se computem todos o minutos, mesmo os poucos iniciais e finais, se em cada extremo da jornada for ultrapassado o teto de cinco minutos"*.

Conclui-se que caberá ao empregador controlar se os empregados ainda se encontram na empresa (ambiente de trabalho) após os 5 (cinco) minutos, em especial, sem desenvolvimento de labor ou utilização do tempo para troca de uniforme ou aguardando a fila para passar o ponto, aplicando **penalidade** aos mesmos, sob pena de pagar os minutos excedentes como extras, pela presunção que o empregado se encontra à sua **disposição**.

> RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. MINUTOS RESIDUAIS. TROCA DE UNIFORMES. SÚMULA 366/TST. **O entendimento do TST, a respeito, encontra-se melhor explicitado na OJ SBDI-1 326 que, embora tida por incorporada à Súmula n. 366, trazia observações pertinentes que não constam da redação final genérica consagrada. Ali se afirmava como tempo à disposição do empregador aquele gasto pelo empregado na troca de uniforme, dentro das dependências da empresa, após os registros de entrada e saída**. Tal diretriz continua válida e atual,

[147] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 787.

atraindo, na hipótese, a incidência da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 592/2004-038-12-00.9, Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 05.08.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 367
UTILIDADES* IN NATURA*. HABITAÇÃO. ENERGIA ELÉTRICA. VEÍCULO. CIGARRO. NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 24, 131 e 246 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A habitação, a energia elétrica e veículo fornecidos pelo empregador ao empregado, quando indispensáveis para a realização do trabalho, não têm natureza salarial, ainda que, no caso de veículo, seja ele utilizado pelo empregado também em atividades particulares. (ex-Ojs da SBDI-1 ns. 131 — inserida em 20.04.1998 e ratificada pelo Tribunal Pleno em 07.12.2000 — e 246 — inserida em 20.06.2001)

II — O cigarro não se considera salário utilidade em face de sua nocividade à saúde. (ex-OJ n. 24 da SBDI-1 — inserida em 29.03.1996)

A **Súmula n. 367 do TST**, relacionada à ausência de **natureza salarial** de algumas **utilidades**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 24, 131 e 246 da SBDI-1 do TST**.

Quando dos comentários à **Súmula n. 258 do TST**, que igualmente versa sobre o **salário *in natura***, afirmou-se que: *"em primeiro lugar, há que se entender o conceito de salário* in natura *ou salário-utilidade. O salário do obreiro pode ser pago em dinheiro ou em bens e serviços. Assim, pode parte do salário ser pago por meio da disponibilização de um apartamento para o empregado ou de um carro, enquanto o restante é pago em dinheiro. Várias são as regras acerca do pagamento do salário em utilidades. A primeira versa sobre saber se a utilidade fornecida pode ser considerada ou não salário. SÉRGIO PINTO MARTINS ensina que 'Com base no § 2º do art. 458 da CLT é possível distinguir entre a prestação fornecida **pela** ou **para** a prestação dos serviços. Se a utilidade é fornecida **pela** prestação dos serviços, terá natureza salarial. Decorre da contraprestação do trabalho desenvolvido pelo empregado, representando remuneração. Tem caráter retributivo. Ao contrário, se a utilidade for fornecida **para** a prestação de serviços, estará descaracterizada a natureza salarial, como ocorre com os equipamentos de proteção individual, que servem para ser utilizados apenas no serviço'"*.

Assim, fixou-se que a **utilidade** entregue ao empregado, mas que é **indispensável** à realização do trabalho, ou seja, é fornecida **para o trabalho**, **não** possui natureza salarial, razão pela qual seu valor **não refletirá** nas demais verbas trabalhistas e rescisórias.

A presente súmula deixa claro esse entendimento, ao dispor que determinadas utilidades, desde que **indispensáveis** ao desenvolvimento do labor, não possuem natureza salarial. Porém, pôs fim à questão doutrinária e jurisprudencial antiga, relacionada ao **veículo** fornecido pela empresa e utilizado, inclusive, em atividades **particulares** do empregado, como nos fins de semana. Mesmo nessa hipótese, considerou o TST que a utilidade **não é salarial**. Trata-se, em verdade, de uma interpretação

benéfica ao empregado, pois possibilitando que ele utilize o veículo também nos fins de semana, feriados, em atividades particulares, em vez de deixar o automóvel na empresa e ter que se locomover de ônibus, metrô, trem etc.

O **inc. II** traz norma totalmente correta, pois intimamente ligada à preocupação com a saúde do empregado, já que impede o pagamento de parte do salário com **cigarros**, item totalmente nefasto ao organismo humano. Se entregue ao empregado maços de cigarros, não terão esses qualquer vinculação aos salários ou reflexo nas verbas trabalhistas e rescisórias. Idêntico entendimento, apesar de a súmula ser omissa, ocorre com as **bebidas alcoólicas**, igualmente danosas à saúde.

Em verdade, a súmula ratifica os termos do art. 458 da CLT, que apesar de não ser expresso com relação ao *cigarro*, a ele fazia menção ao impedir *"o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas"*. Não se discute acerca da nocividade do cigarro, tratando-se, portanto, de droga.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. TRABALHADOR RURAL. ALIMENTAÇÃO. MORADIA. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. EXIGÊNCIA PREVISTA NO ART. 9º, § 5º, DA LEI N. 5.889/73. **A Súmula 367 do TST tem como fundamento a necessidade ou não da prestação *in natura* para a realização do trabalho, o que não se coaduna com o fundamento utilizado pelo Regional para o deslinde da controvérsia, ou seja, a aplicação do § 5º do art. 9º da Lei 5.889/73. Tem-se, conforme esse preceito, que a moradia fornecida a empregado rural não será considerada para fins de salário quando houver acordo escrito em sentido contrário, testemunhado por duas pessoas e comunicado ao sindicato do trabalhador, hipótese não caracterizada. Arestos inespecíficos (Súmula n. 296/TST)**. Agravo de instrumento conhecido e não provido. (AIRR — 450/2008-103-03-40.3, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 24.06.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 368
DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. COMPETÊNCIA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. FORMA DE CÁLCULO (inciso I alterado) — Res. 138/2005, DJ 23, 24 e 25.11.2005

I — A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições fiscais. A competência da Justiça do Trabalho, quanto à execução das contribuições previdenciárias, limita-se às sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores, objeto de acordo homologado, que integrem o salário de contribuição. (ex-OJ n. 141 da SBDI-1 — inserida em 27.11.1998)

II — É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do empregado oriundo de condenação judicial, devendo incidir, em relação aos descontos fiscais, sobre o valor total da condenação, referente às parcelas tributáveis, calculado ao final, nos termos da Lei n. 8.541, de 23.12.1992, art. 46 e Provimento da CGJT n. 01/1996. (ex-OJs ns. 32 e 228 da SBDI-1 — inseridas, respectivamente, em 14.03.1994 e 20.06.2001)

III — Em se tratando de descontos previdenciários, o critério de apuração encontra-se disciplinado no art. 276, § 4º, do Decreto n. 3.048/1999 que regulamentou a Lei n. 8.212/1991 e determina que a contribuição do empregado, no caso de ações trabalhistas, seja calculada mês a mês, aplicando-se as alíquotas previstas no art. 198, observado o limite máximo do salário de contribuição. (ex-OJs ns. 32 e 228 da SBDI-1 — inseridas, respectivamente, em 14.03.1994 e 20.06.2001)

A **Súmula n. 368 do TST**, relacionada aos **descontos previdenciários e fiscais**, obteve **nova redação no inc. I** por meio da Resolução n. 138/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 23, 24 e 25.11.2005.

Para que se entenda a súmula, faz-se necessário analisar algumas alterações legislativas ocorridas em passado próximo, especialmente na Constituição Federal e na Consolidação das Leis Trabalhistas.

O art. 114 da CRFB/88, alterado pela **Emenda Constitucional n. 45/2004**, traz em seu bojo, especificamente no inc. VIII, a competência da Justiça do Trabalho para *"a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, 'a' e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir"*.

O redação anterior do inc. I da súmula afirmava ser de competência da Justiça Especializada a execução das **contribuições previdenciárias** devidas e não pagas **durante o contrato de trabalho** discutido em juízo, bem como das parcelas de mesma natureza decorrentes das decisões proferidas, homologatórias de acordos ou não.

Ocorre que, por meio da Resolução n. 138/2005, o Colendo Tribunal Superior do Trabalho alterou o entendimento, afirmando que as únicas parcelas previdenciárias que poderiam ser executadas pela Justiça do Trabalho são aquelas decorrentes das **decisões por ela proferidas**, excluindo-se, portanto, aquelas devidas e não pagas no **curso do contrato de trabalho**. Ademais, acrescentou que a condenação deve ser em **pecúnia**, e não meramente de reconhecimento do vínculo de emprego.

Quando a sentença for **condenatória** ao pagamento de pecúnia, deverá o magistrado observar o art. 832, § 3º, da CLT, assim redigido: *"as decisões cognitivas ou homologatórias deverão sempre indicar a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento da contribuição previdenciária, se for o caso"*.

Verifica-se claramente que os valores devidos ao INSS no curso de demanda e aqueles devidos a título de Imposto de Renda são da competência da Justiça Federal Comum, e não da Justiça do Trabalho, devendo ser perseguidos por meio de processo de **execução fiscal**, de iniciativa dos credores (União e INSS), desde que não reconhecidos por **decisão judicial** oriunda da Justiça do Trabalho, pois, nessa situação, a execução se dará nos próprios autos.

Ocorre que no ano de 2007, por meio da Lei n. 11.457, o legislador infraconstitucional alterou o disposto no art. 876, parágrafo único, da CLT, que se encontra assim redigido: *"Serão executadas* ex officio *as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido"*.

Constata-se que a súmula sob comento deve ser alterada novamente em seu inc. I, tendo em vista que a matéria ali versada não mais se adéqua à lei, ante a alteração promovida no ano de 2007.

No tocante aos incs. II e III da súmula, o TST enfrenta a matéria referente à forma de recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, oriundas de decisões

proferidas pela Justiça do Trabalho. O tribunal manda observar o art. 46 da Lei n. 8.541/92, que assim dispõe: *"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário. § 1º Fica dispensada a soma dos rendimentos pagos no mês, para aplicação da alíquota correspondente, nos casos de: I — juros e indenizações por lucros cessantes; II — honorários advocatícios; III — remuneração pela prestação de serviços de engenheiro, médico, contador, leiloeiro, perito, assistente técnico, avaliador, síndico, testamenteiro e liquidante. § 2º Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento.*

Por sua vez, a Resolução 1/96 da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, encontra-se assim redigida:

> Art. 1º Cabe, unicamente, ao empregador calcular, deduzir e recolher ao Tesouro Nacional o Imposto de Renda relativo às importâncias pagas aos reclamantes por força de liquidação de sentenças trabalhistas.
>
> Art. 2º Na forma do disposto pelo art. 46, § 1º, incisos I, II e III da Lei n. 8541, de 1992, o imposto incidente sobre os rendimentos pagos (Imposto de Renda), em execução de decisão judicial, será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, esses rendimentos se tornarem disponíveis para o reclamante.
>
> Art. 3º Compete ao juiz da execução determinar as medidas necessárias ao cálculo, dedução e recolhimento das Contribuições devidas pelo empregado ao Instituto Nacional de Seguro Social, em razão de parcelas que lhe vierem a ser pagas por força de decisão proferida em reclamação trabalhista (art. 43 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 8.620/1993).
>
> § 1º Homologado o acordo ou o cálculo de liquidação, o juiz determinará a intimação do executado para comprovar, nos autos, haver feito o recolhimento dos valores devidos pelo empregado à Previdência Social.
>
> § 2º Havendo pagamento de parcelas de direitos trabalhistas, não comprovado o recolhimento previsto no § 1º, o juiz dará imediata ciência ao representante do Instituto Nacional de Seguridade Social, determinando a remessa mensal do rol dos inadimplementes, procedendo da mesma maneira em caso de alienação de bens em execução de sentença.
>
> Art. 4º Este Provimento entra em vigor na data da sua publicação, revogado o Provimento n. 1/1993 e demais disposições em contrário.

Para apuração das contribuições previdenciárias, deve-se seguir o disposto no art. 276 do Decreto n. 3.048/1999, que aprova o Regulamento da Previdência Social e encontra-se assim redigido:

> "Art. 276. Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social será feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença.
>
> § 1º No caso do pagamento parcelado, as contribuições devidas à seguridade social serão recolhidas na mesma data e proporcionalmente ao valor de cada parcela.

§ 2º Nos acordos homologados em que não figurarem, discriminadamente, as parcelas legais de incidência da contribuição previdenciária, esta incidirá sobre o valor total do acordo homologado.

§ 3º Não se considera como discriminação de parcelas legais de incidência de contribuição previdenciária a fixação de percentual de verbas remuneratórias e indenizatórias constantes dos acordos homologados, aplicando-se, nesta hipótese, o disposto no parágrafo anterior.

§ 4º A contribuição do empregado no caso de ações trabalhistas será calculada, mês a mês, aplicando-se as alíquotas previstas no art. 198, observado o limite máximo do salário de contribuição.

§ 5º Na sentença ou acordo homologado, cujo valor da contribuição previdenciária devida for inferior ao limite mínimo permitido para recolhimento na Guia da Previdência Social, é autorizado o recolhimento dos valores devidos cumulativamente com as contribuições normais de mesma competência.

§ 6º O recolhimento das contribuições do empregado reclamante deverá ser feito na mesma inscrição em que são recolhidas as contribuições devidas pela empresa.

§ 7º Se da decisão resultar reconhecimento de vínculo empregatício, deverão ser exigidas as contribuições, tanto do empregador como do reclamante, para todo o período reconhecido, ainda que o pagamento das remunerações a ele correspondentes não tenham sido reclamadas na ação, tomando-se por base de incidência, na ordem, o valor da remuneração paga, quando conhecida, da remuneração paga a outro empregado de categoria ou função equivalente ou semelhante, do salário normativo da categoria ou do salário mínimo mensal, permitida a compensação das contribuições patronais eventualmente recolhidas.

§ 8º Havendo reconhecimento de vínculo empregatício para empregado doméstico, tanto as contribuições do segurado empregado como as do empregador deverão ser recolhidas na inscrição do trabalhador.

§ 9º É exigido o recolhimento da contribuição previdenciária de que trata o inciso II do art. 201, incidente sobre o valor resultante da decisão que reconhecer a ocorrência de prestação de serviço à empresa, mas não o vínculo empregatício, sobre o valor total da condenação ou do acordo homologado, independentemente da natureza da parcela e forma de pagamento.

RECURSO DE REVISTA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO EM DECISÃO JUDICIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RELATIVAS ÀS PARCELAS PAGAS AO LONGO DO PERÍODO TRABALHADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. **A teor da Súmula 368, I, do TST, a competência da Justiça do Trabalho, quanto à execução das contribuições previdenciárias, se limita às sentenças condenatórias em pecúnia, assim como aos valores objeto de acordo que integrem o salário de contribuição. Dessarte, não abrange a execução das contribuições incidentes sobre as parcelas pagas no curso do contrato de trabalho reconhecido. Inocorrência de violação do art. 114 da Carta Magna (§ 3º com redação da EC n. 20/98, atual inciso VIII, na redação da EC n. 45/2004)**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 63/2007-102-10-00.7, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 24.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 369
DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 34, 35, 86, 145 e 266 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — É indispensável a comunicação, pela entidade sindical, ao empregador, na forma do § 5º do art. 543 da CLT. (ex-OJ n. 34 da SBDI-1 — inserida em 29.04.1994)

II — O art. 522 da CLT, que limita a sete o número de dirigentes sindicais, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. (ex-OJ n. 266 da SBDI-1 — inserida em 27.09.2002)

III — O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente. (ex-OJ n. 145 da SBDI-1 — inserida em 27.11.1998)

IV — Havendo extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, não há razão para subsistir a estabilidade. (ex-OJ n. 86 da SBDI-1 — inserida em 28.04.1997)

V — O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, não lhe assegura a estabilidade, visto que inaplicável a regra do § 3º do art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho. (ex-OJ n. 35 da SBDI-1 — inserida em 14.03.1994)

A **Súmula n. 369 do TST**, relacionada à **estabilidade provisória** do dirigente sindical, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **incorporação das Orientações Jurisprudenciais ns. 34, 35, 86, 145 e 266 da SBDI-1 do TST**.

Verifica-se que, em verdade, trata-se de uma nova súmula, já que incorporou o entendimento antes externado por cinco Orientações Jurisprudenciais.

Ao dirigente sindical é garantida a **estabilidade provisória** no emprego, conforme art. 543, § 3º, da CLT, que dispõe: *"Fica vedada a dispensa do empregado sindicalizado ou associado, a partir do momento do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical ou de associação profissional, até 1 (um) ano após o final do seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos desta Consolidação"*.

Igualmente à gestante, o dirigente sindical possui estabilidade provisória, só podendo ser **dispensado por justa causa** após a instauração de ***inquérito para apuração de falta grave***, nos termos do art. 853 da CLT. Porém, para a gestante, a estabilidade surge com a comprovação da gravidez e não com o conhecimento do empregador. Se o empregador sabia, ou não da condição de gestante da empregada, a estabilidade existe, conforme **Súmula n. 244 do TST**, já comentada.

Para o dirigente sindical, não basta a sua candidatura a cargo de direção, e sim o **conhecimento da empresa**, por meio do sindicato, conforme art. 543, § 5º, da CLT. Sem essa **comunicação**, que deve ser realizada dentro de **24 (vinte e quatro) horas** da formalização da **candidatura**, inexiste estabilidade provisória. Destaca o mencionado dispositivo legal que *"(...) a entidade sindical comunicará por escrito à empresa,*

dentro de 24 (vinte e quatro) horas, o dia e a hora do registro da candidatura de seu empregado e, em igual prazo, sua eleição e posse, fornecendo, outrossim, a este, comprovante no mesmo sentido".

A comunicação realizada dentro dos parâmetros legais, retira a boa-fé do empregador ao dispensar o obreiro, proporcionando o pleito de **reintegração**, a ser determinado liminarmente, caso presentes o ***fumus boni iuris*** e o ***periculum in mora***. Há que se destacar que o pedido de reintegração deve ser formulado dentro do período estabilitário. Caso esse seja ultrapassado, serão deferidos apenas os salários e demais parcelas salariais, bem como as rescisórias, não constituindo tal condenação em julgamento *extra petita*, conforme entendimento exposto na **Súmula n. 396 do TST**, a ser comentada no momento oportuno, que disserta: *"I — Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego (ex-OJ n. 116 da SBDI-1 — inserida em 01.10.1997) II — Não há nulidade por julgamento 'extra petita' da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT (ex-OJ n. 106 da SBDI-1 — inserida em 20.11.1997)".*

Com relação ao **inc. II**, a questão foi objeto de julgamento pelo **Supremo Tribunal Federal**, em recente acórdão proferido em agravo regimental, em que a Ministra Relatora, Carmen Lúcia, reiterou o posicionamento que já vem sendo adotado por aquela Corte, a respeito da recepção do art. 522 da CLT pela CRFB/88.

Destacou a Ministra Relatora, nos autos do **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 558.565-0 / SC**, que *"Ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que o art. 522 da Consolidação das Leis do Trabalho foi recepcionado pela Constituição da República e a estabilidade dos dirigentes sindicais somente pode ser assegurada nos limites do mencionado artigo".*

Assim, a limitação imposta pelo referido artigo da CLT, que aduz que *"A administração do Sindicato será exercida por uma diretoria constituída, no máximo, de 7 (sete) e, no mínimo, de 3 (três) membros e de um Conselho Fiscal composto de 3 (três) membros, eleitos esses órgãos pela Assembleia Geral",* mostra-se totalmente **válida**, devendo, por isso, ser respeitada. Caso o sindicato disponha de diretoria com número de membros superior a 7 (sete), os que excederem a esse número não possuirão estabilidade provisória.

Trata-se de um entendimento correto do STF, pois a formação da diretoria com número **ilimitado** de membros, certamente conflitaria com a **razoabilidade** que é exigida em todos os campos do direito, pois impediria, pelo menos parcialmente, o direito potestativo do empregador de rescindir o contrato de trabalho sem justa causa, já que no período estabilitário a rescisão só é possível por justa causa.

Há que se lembrar ainda do preceito inserto na **Orientação Jurisprudencial n. 365 da SBDI-1 do TST**, que assim destaca: "*Membro de conselho fiscal de sindicato não tem direito à estabilidade prevista nos arts. 543, § 3º, da CLT e 8º, VIII, da CF/1988, porquanto não representa ou atua na defesa de direitos da categoria respectiva, tendo sua competência limitada à fiscalização da gestão financeira do sindicato (art. 522, § 2º, da CLT)".*

O **inc. III** da súmula sob comento disserta acerca da previsão de estabilidade provisória para os empregados de **categorias diferenciadas** que são eleitos dirigentes sindicais.

Em primeiro lugar, há que se entender o significado de *empregado de categoria diferenciada*. Nos termos do art. 511, § 3º, da CLT, *"categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exercem profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares"*.

Portanto, *categoria profissional diferenciada* é aquela formada por profissionais que se distinguem dos demais **por não serem regidos pelas mesmas normas jurídicas** e por desempenharem **função totalmente distinta** em uma empresa. Exemplificando, o TST já reconheceu que o engenheiro civil não é bancário da Caixa Econômica Federal (CEF), e sim pertence à categoria diferenciada. Tal entendimento deu-se nos autos do Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 4863/2003-001-12-40.2, em que restou consignado que *"a legislação considera que categoria diferenciada é a de empregados que exerçam profissões ou tenham funções peculiares, regidas por estatuto profissional especial e em condições singulares, como engenheiros, jornalistas, médicos, dentre outras. A decisão do TST esclareceu que o empregado exerce a profissão de engenheiro no banco, o que o sujeita às regras da profissão, caracterizando categoria diferenciada, conforme o artigo 511 da Consolidação das Leis do Trabalho. A profissão de engenheiro é vinculada ainda à Confederação Nacional das Profissões Liberais"*.

Em outra decisão, o TST assegurou a reintegração de empregado pertencente à categoria profissional diferenciada, que havia sido eleito para cargo de diretor de sindicato. A decisão foi proferida nos autos do Recurso de Revista n. 640654/2000.4 e, segundo notícia publicada no site do Tribunal referido, *"a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho assegurou a reintegração ao emprego a um dirigente sindical pertencente à categoria diferenciada, que tinha direito à estabilidade provisória e mesmo assim foi demitido pela Espírito Santo Centrais Elétricas S/A (Escelsa). A demissão ocorreu por que a Escelsa considerou que o trabalhador não tinha direito à estabilidade no emprego por não pertencer à categoria profissional preponderante, ou seja, aquela que representa a massa dos trabalhadores da empresa predominante na empresa (eletricitários). O empregado é técnico de segurança do trabalho, e exercia essa função na empresa quando foi eleito para a diretoria do Sindicato dos Técnicos de Segurança do Trabalho do Espírito Santo. De acordo com o relator do recurso, ministro Lélio Bentes Corrêa, o fato de o empregado pertencer à categoria diferenciada e não à categoria profissional preponderante na empresa não lhe retira o direito à estabilidade provisória no emprego garantida pela Constituição de 1988 ao dirigente sindical. 'Nem a lei nem a jurisprudência exigem tal condição para o reconhecimento do direito à estabilidade do dirigente sindical', afirmou"*.

Portanto, o TST garantiu o direito à estabilidade provisória do empregado eleito como dirigente de sindicato, mesmo aquele que representa categoria diferenciada, desde que exerça na empresa atividade pertinente à **categoria profissional** do sindicato para o qual foi eleito dirigente, pois, caso contrário, não haveria qualquer **representatividade**,

inexistindo razão para a manutenção do emprego. Na decisão anteriormente referida, o empregado era técnico em segurança do trabalho, exercia a função na empresa e foi eleito dirigente do sindicato que congrega e representa os técnicos em segurança do trabalho. Tudo, portanto, em conformidade com o entendimento sumulado pelo TST.

Por sua vez, o **inc. IV** da súmula sob comento informa que, havendo a **extinção da empresa** na base territorial do sindicato, não subsiste a estabilidade. Esse entendimento é mais que óbvio, pois, se não mais existe empresa, também não existe relação empregatícia, o que importa dizer que, por sua vez, não subsiste a estabilidade. Entendimento contrário traria consequências totalmente nefastas à empresa, que não poderia encerrar suas atividades até que findasse o prazo estabilitário do obreiro, por exemplo.

Entretanto, o encerramento das atividades da empresa faz com que não haja mais razão para a manutenção da estabilidade provisória no emprego, que tem por intuito garantir a **representatividade** dos trabalhadores no sindicato da categoria, tendo em vista o término das atividades da empresa na qual laboram os representados.

É importante lembrar que o sindicato pode ter por base territorial o país, um ou mais Estados, um ou mais Municípios, mas nunca **área menor que um município**, a teor do disposto no art. 8º, II, da CRFB/88.

Por fim, o **inc. V** da súmula destaca a inexistência de estabilidade provisória se o registro da candidatura a cargo de direção for realizado no período de **aviso prévio**. O entendimento do TST é criticado por alguns, em especial por MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[148] que afirmam ser injustificável a inexistência de estabilidade nessa situação, tendo em vista que o aviso prévio integra o contrato de trabalho para todos os efeitos legais, contrariando, por exemplo, o entendimento firmado na **Súmula n. 305 do TST** (incidência de FGTS sobre o aviso prévio), bem como no art. 487, § 1º, da CLT.

O mestre referido afirma que *"a jurisprudência tem construído restrição injustificável ao exercício de atividades sindicais no âmbito empresarial brasileiro. Apesar de a lei (art. 487, § 1º,* in fine, *CLT) e a própria jurisprudência, (...) entenderem, firmemente, que o tempo do aviso prévio se integra ao contrato de trabalho para todos os efeitos, tem-se insistido que o registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical no período de pré-aviso não lhe garante a estabilidade"*.

Entende parte da doutrina que a formação e inscrição de chapa para concorrer às eleições sindicais é, por vezes, um processo demorado, o que pode ocasionar, por parte do empregador, a oportunidade de avisar com antecedência o empregado, **impedindo-o** de adquirir a estabilidade provisória.

Porém, firmou o TST o entendimento de que, já tendo sido pré-avisado da despedida, sendo o período trabalhado ou indenizado, **não há qualquer direito** à estabilidade provisória, uma vez que o contrato de trabalho já está em vias de terminar. Situação contrária impediria o empregador de dispensar o empregado **sem justa causa**, tornando-se uma "arma" nas mãos dos empregados, que poderiam registrar sua candidatura a dirigente unicamente para obstar a demissão ou, pelo menos, para torná-la mais demorada.

[148] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 1152.

Porém, é claro que, se o aviso prévio não gera, por consequência, o encerramento do contrato de trabalho, por ter havido **retratação**, **expressa ou tácita**, subsistirá, em todos os seus efeitos jurídicos, o direito à estabilidade provisória, nos termos da CRFB/88.

> RECURSO DE REVISTA. DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. SUPLENTE. LIMITE DO NÚMERO DE DIRIGENTES. SÚMULA 369, II, DO TST. **Considerando o entendimento jurisprudencial desta Corte, no sentido de reconhecer a recepção do art. 522 da CLT pela Constituição Federal de 1988, limitando a estabilidade dos dirigentes sindicais ao número mínimo de 3 (três) e máximo de 7 (sete) membros da diretoria, sendo o reclamante o 12º membro eleito como suplente, não faz jus à estabilidade provisória. Recurso de revista não conhecido**. (RR — 383/2008-016-10-00.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 370
MÉDICO E ENGENHEIRO. JORNADA DE TRABALHO.
LEIS NS. 3.999/1961 E 4.950-A/1966 (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 39 e 53 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Tendo em vista que as Leis ns. 3.999/1961 e 4.950-A/1966 não estipulam a jornada reduzida, mas apenas estabelecem o salário mínimo da categoria para uma jornada de 4 horas para os médicos e de 6 horas para os engenheiros, não há que se falar em horas extras, salvo as excedentes à oitava, desde que seja respeitado o salário mínimo/horário das categorias. (ex-OJs ns. 39 e 53 da SBDI-1 — inseridas, respectivamente, em 07.11.1994 e 29.04.1994)

A **Súmula n. 370 do TST**, relacionada à jornada de trabalho do médico e engenheiro, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 39 e 53 da SBDI-1 do TST**.

O entendimento do TST reflete posicionamento antes já externado pela Subseção de Dissídios Individuais n. 1 daquele tribunal que, desde 1994, já propugnava pela **inexistência** de jornada diária **reduzida** para médicos e engenheiros.

As leis ns. 3.999/61 e 4.950-A/66, segundo o posicionamento firmado, **não asseguram** uma jornada diária **reduzida**, de 4 (quatro) horas para médicos e 6 (seis) horas para engenheiros. Não foi essa a preocupação do legislador. A lei apenas garantiu o pagamento de uma quantia condigna com o trabalho exercido, calculando-se de acordo com determinado número de horas trabalhadas, o que significa dizer que não há direito ao pagamento de horas extraordinárias se excedido aquele número de horas especificado na lei (e na súmula também), podendo o trabalho ser exigido por até 8 (oito) horas diárias, nos termos do art. 7º, XIII, da CRFB/88.

Contudo, se não pago o **valor mínimo horário**, serão devidas as diferenças salariais. Se, além disso, for exigido trabalho superior ao limite constitucional, além das diferenças salariais, deverá também ser pago adicional por labor extraordinário, no percentual mínimo de 50% (cinquenta por cento).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Provimento que se impõe, ante a demonstração de possível afronta a preceito de lei federal. Agravo de instrumento conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA. COLHEDOR DE SANGUE. ENQUADRAMENTO. AUXILIAR DE LABORATORISTA. 1. Insere-se a coleta de sangue para exame clínico nas atividades típicas dos auxiliares de laboratórios de saúde, incluídos os de análises clínicas, enquadrando-se o profissional que a exerce como auxiliar de laboratorista (art. 2º, alínea *b*, da Lei 3.999/61) e fazendo jus, consequentemente, ao regime laboral previsto nos arts. 5º e 8º, alínea *b*, desse diploma. **2. A teor da Súmula 370/TST, a Lei 3.999/61 não estipula jornada reduzida, mas, apenas, o salário mínimo das categorias sobre as quais dispõem (médicos e auxiliares) relativamente a uma jornada de quatro horas, pelo que não há falar em horas extras, salvo as excedentes à oitava. 3. Por outro lado, reconhecido o enquadramento da reclamante como auxiliar de laboratório, faz jus a reclamante às diferenças salariais decorrentes da observância da remuneração mínima legal ditada pelo art. 5º da Lei 3.999/61 para a jornada de quatro horas. Recurso de revista conhecido e provido**. (RR — 705304/2000.6, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 10.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 371
AVISO PRÉVIO INDENIZADO. EFEITOS. SUPERVENIÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CURSO DESTE (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 40 e 135 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso prévio, todavia, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário. (ex-OJs ns. 40 e 135 da SBDI-1 — inseridas, respectivamente, em 28.11.1995 e 27.11.1998)

A **Súmula n. 371 do TST**, relacionada à concessão de **auxílio-doença** no curso do **aviso prévio**, bem como aos seus efeitos, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 40 e 135 da SBDI-1 do TST**.

A primeira parte da súmula demonstra que a **projeção** do contrato de trabalho do empregado, em virtude do aviso prévio, de no mínimo 30 (trinta) dias, somente assegura benefícios financeiros e não **estabilidade provisória**, que surgiria pela existência de acidente de trabalho e percepção de auxílio-doença. O empregado que inicia o recebimento do referido auxílio no curso do aviso prévio não detém estabilidade no emprego, pois já havia sido informado do término do contrato de trabalho. Esse também é o entendimento do **inc. V do art. 369 do TST**, alusivo ao empregado eleito dirigente sindical.

A presente súmula reitera o disposto no art. 487, § 6º, da CLT, cuja redação é idêntica à da **Súmula n. 5 do TST**, atualmente cancelada. Quando dos comentários à referida súmula, afirmou-se que: *"adentrando ao tema, o que a súmula garantia e hoje é garantido pelo § 6º do art. 487 da CLT, é o direito ao reajuste salarial*

coletivo, mesmo estando o empregado de aviso prévio. Em primeiro lugar, reajuste coletivo não é apenas aquele que se estende a toda categoria, podendo ser o reajuste conferido aos empregados de uma empresa ou de um setor, desde que abranja a todos os empregados (da empresa ou do setor), dentre eles, aqueles que estão cumprindo aviso prévio. A razão para o reconhecimento do direito ao reajuste encontra-se na parte final do dispositivo legal, quando reconhece que o período do aviso prévio integra o contrato de trabalho para todos os efeitos. Um dos efeitos é o recebimento de reajustes salariais. Outro é a contagem do tempo para fins de cálculo de 13º proporcional e férias proporcionais, em que se inclui mais 1/12 pelos 30 dias de aviso prévio".

Garantem-se no período do aviso prévio os **reajustes salariais**, bem como seus **reflexos** nas verbas rescisórias, mesmo que essas já tenham sido pagas anteriormente.

A respeito da matéria ensina FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[149] que *"disso resulta que o reconhecimento de estabilidade durante o aviso prévio atentaria contra o exercício de um direito assegurado em lei. A proteção do hipossuficiente não deve nem pode ser levada a extremos"*.

A segunda parte da súmula, oriunda da conversão da **Orientação Jurisprudencial n. 135 da SBDI-1 do TST**, afirma que a percepção do auxílio-doença **interrompe** o aviso prévio já em curso, garantindo a percepção do **benefício previdenciário** pelo obreiro durante o período que for necessário, cessando o contrato de trabalho somente após o **término do auxílio-doença**. A redação da Orientação Jurisprudencial demonstrava, de maneira enfática, a razão do entendimento do TST, a saber: *"os efeitos da dispensa só se concretizam depois de expirado o benefício previdenciário, sendo irrelevante que tenha sido concedido no período do aviso prévio já que ainda vigorava o contrato de trabalho"*. Apesar de não garantir estabilidade, a interpretação do TST protege o empregado, pois garante a percepção do auxílio-doença, já que ainda em curso o contrato de trabalho.

Por fim, vale a pena transcrever a redação do **art. 59 da Lei n. 8.213/91**, que dispõe acerca do referido benefício: *"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*.

> ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. CONCEPÇÃO DURANTE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. **No caso em tela, como a Autora engravidou no curso do aviso prévio indenizado, não tem direito à estabilidade provisória prevista na Súmula 244 do TST, devendo ser considerado o entendimento da Súmula 371 do TST, o qual limita os efeitos do aviso prévio às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias**. Recurso de Revista conhecido e provido. (RR — 615/2001-302-02-00.1, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 24.06.2009, 2ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

[149] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 663.

SÚMULA N. 372
GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 45 e 303 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. (ex-OJ n. 45 da SBDI-1 — inserida em 25.11.1996)

II — Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação. (ex-OJ n. 303 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 372 do TST**, relacionada à **supressão** ou **redução** da **gratificação de função**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 45 e 303 da SBDI-1 do TST**.

O entendimento exposto, num primeiro momento em sede de Orientações Jurisprudenciais, alcança patamar mais alto com a conversão em súmula, reafirmando o disposto no **art. 468, parágrafo único, da CLT**, que assim reza: *"Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança"*.

A complementação trazida pela súmula encontra-se totalmente fincada no ***princípio da razoabilidade***, bem como no da ***estabilidade financeira***, expressamente exposto no inc. I.

A **reversão** ao cargo efetivo realmente não se mostra como **alteração ilícita** do contrato de trabalho, pois a manutenção do empregado no cargo de confiança, pela própria essência deste, é **provisória**, ou seja, permanece nesse enquanto durar a fidúcia naquele empregado. Durante tal período, perceberá o obreiro uma **gratificação** de função, para recompensar a maior responsabilidade e disponibilidade, já que, nos termos do art. 62 da CLT, não terá direito à percepção de horas extraordinárias, caso inexista controle de jornada.

Porém, a percepção da referida gratificação, que por lei deve ser de, no mínimo, 40% (quarenta por cento), por largo espaço de tempo, faz com que o empregado e sua família adequem-se a tal remuneração, melhorando seu padrão de vida, em especial no período versado na súmula, que é de **10 (dez) anos**.

A reversão ao cargo de confiança, que, se frise, pode se dar perfeitamente, sem qualquer **ilicitude** por parte do empregador, não retira do empregado o direito à continuidade do recebimento da gratificação. Poderá, por óbvio, haver a rescisão do contrato sem justa causa, com a contratação de outro empregado, percebendo, inclusive, menos que o atual (*vide* comentários à **Súmula n. 6 do TST**), porém, a permanência do empregado nos quadros da empresa, independentemente da função que vier a ser exercida, fará com que ele mantenha o padrão remuneratório do período em que ocupava o cargo de confiança. O entendimento é bastante **razoável**, mas

pode, no entanto, acarretar sempre a demissão sem justa causa do obreiro, o que, aliás, é mais um dos direitos do empregador.

Já no tocante ao **inc. II** da súmula, temos a incidência do ***princípio da proteção***, em sua acepção da ***situação mais benéfica*** *ao empregado*, além da aplicação da regra de que o salário somente pode ser **reduzido** em situações **excepcionais**, desde que por meio de **negociação coletiva**.

Assim, se o empregador optar por manter o empregado no **cargo de confiança**, não poderá diminuir o valor da gratificação, pois, em verdade, está diminuindo salário, o que é proibido, segundo o art. 7º, VI, da CRFB/88, que reza ser garantia dos empregados, urbanos e rurais, a *"irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo"*.

> RECURSO DE REVISTA. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Não há razão para a decretação de nulidade quando a omissão suscitada se reveste de conteúdo jurídico e pode ser suprida pelo prequestionamento ficto, nos moldes da Súmula 297, III, do TST. Incólumes, pois, os arts. 832 da CLT e 93, IX, da Constituição da República. PRESCRIÇÃO TOTAL. ATO ÚNICO DO EMPREGADOR. O Tribunal Regional adotou tese sobre a prescrição, apenas no sentido de que arguida em contrarrazões, quando estaria a desafiar recurso próprio. Inviável assim aferir a alegada contrariedade à Súmula 294 do TST, por ausência de prequestionamento sob tal viés. Incidência da Súmula 297/TST. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA. **A Corte de origem decidiu em conformidade com o item I da Súmula 372/TST, *verbis*: percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira**. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. Deferimento em consonância com a Súmula 219/TST e a OJ 304/SDI-I do TST. Recurso de revista integralmente não conhecido. (RR — 514/2003-027-12-00.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 373
GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. CONGELAMENTO. PRESCRIÇÃO PARCIAL (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 46 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Tratando-se de pedido de diferença de gratificação semestral que teve seu valor congelado, a prescrição aplicável é a parcial. (ex-OJ n. 46 da SBDI-1 — inserida em 29.03.1996)

A **Súmula n. 373 do TST**, relacionada à **prescrição parcial** sobre **diferenças**, devidas a título de **gratificação semestral**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 46 da SBDO-1 do TST**.

O enunciado contido na presente súmula em muito se parece com aquele descrito na **Súmula n. 327 do TST**, que trata da prescrição das diferenças não pagas a título de complementação de aposentadoria, em que também se aplica a prescrição parcial.

Naquela oportunidade, fixou-se que: *"Na súmula sob análise, tem-se a aplicação da prescrição parcial sobre as diferenças salariais, uma vez que a complementação de aposentadoria foi paga, porém, a menor. Nessa situação, não estarão alcançadas pela prescrição os valores não pagos dentro do prazo de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda. Isso significa dizer que, decorrido o quinquênio, não mais serão exigíveis os valores. A violação ao direito do trabalhador se renova a cada mês, não podendo ser considerada como ato único, e sim, periódico"*.

O entendimento firmado pelo TST com relação ao pedido de pagamento de **diferenças** decorrentes de gratificação semestral é o mesmo. Tratando-se de violação que se repete a **cada semestre**, o prazo prescricional é reiniciado a **cada violação**, alcançando apenas as parcelas não cobradas dentro do prazo de cinco anos anterior ao **ajuizamento** da ação trabalhista.

Apesar de a súmula tratar especificamente sobre as *gratificações semestrais*, adota-se o mesmo procedimento para as demais **gratificações**, sejam mensais, bimestrais, trimestrais etc., ou seja, independentemente da **periodicidade**. Esse também é o entendimento de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[150] para quem *"embora o texto se refira a 'gratificação semestral', parece-nos que o raciocínio servirá também para aquelas gratificações trimestrais, anuais, etc."*.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA — BANCÁRIO — HORAS EXTRAS — SUSPEIÇÃO DE TESTEMUNHAS — PROVA — GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL — PRESCRIÇÃO PARCIAL — VIOLAÇÕES LEGAIS OU CONSTITUCIONAIS INEXISTENTES — INOCORRÊNCIA DE CONTRARIEDADE A SÚMULAS. A prova colhida é insuscetível de reexame e de revalorização, nos termos da Súmula 126/TST. Nessa linha de raciocínio, impossível em sede extraordinária rediscutir a configuração do exercício de cargo de confiança o que se refere o § 2º do art. 224 da CLT, feito na origem a teor da Súmula 102, I, do TST. Não se pode inquinar suspeito o depoimento de testemunha que litiga contra o mesmo empregador, conforme entendimento cristalizado na Súmula 357/TST. Se a decisão regional está baseada na prova de determinado fato, independentemente de quem o tenha alegado, não há que se falar em distribuição do ônus da prova nem em violação dos arts. 818 da CLT e 333, II, do CPC. A falta de prequestionamento do art. 5º, II, da Constituição Federal, inviabiliza analisar sua violação direta. De outro lado, se o acórdão regional deferiu reflexos de horas extras nos RSR, com base na alínea *a* do art. 7º da Lei 605/49, a suposta violação do § 2º do mesmo diploma legal, invocada no recurso de revista, deveria ter sido prequestionada, para possibilitar o confronto das teses. **Fica obstado o prosseguimento de recurso de revista, a teor do art. 896, § 5º, da CLT, contra decisão que aplica a prescrição parcial e defere diferenças provenientes de gratificação semestral congelada, com base na Orientação Jurisprudencial 46 da SBDI-1 — recentemente convertida na Súmula 373/TST. Desse modo, não subsiste a alegada violação do**

[150] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 663.

> **art. 7º, XXIX, da Constituição Federal**. Agravo a que se nega provimento. (AIRR — 1350/1998-109-03-40.0, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 25.05.2005, 5ª Turma, Data de Publicação: 17.06.2005)

SÚMULA N. 374
NORMA COLETIVA. CATEGORIA DIFERENCIADA. ABRANGÊNCIA (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 55 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria. (ex-OJ n. 55 da SBDI-1 — inserida em 25.11.1996)

A **Súmula n. 374 do TST**, relacionada à inaplicabilidade dos preceitos constantes de **norma coletiva** aos empregados de **categorias diferenciadas**, quando o empregador não tiver sido representado pelo órgão de classe, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 55 da SBDI-1 do TST**.

Antes mesmo da edição da súmula sob análise, o TST já aplicava o entendimento consubstanciado na **OJ n. 55 da SBDI-1**, com redação idêntica à atual súmula, conforme se verifica no julgamento do Recurso de Revista n. 541395/1999, em março de 2005.

Naquela ocasião, a Ministra Relatora, Maria Cristina Peduzzi, afirmou que *"a aplicação da norma coletiva para o profissional que se encontra enquadrado em categoria diferenciada não é impossível, mas, para tanto, é necessário que o sindicato representativo das empresas que contratam os integrantes da categoria profissional diferenciada tenha participado da negociação ou, pelo menos, tenha sido chamado a participar"*.

Importante, nesse momento, relembrar o conceito de ***categoria diferenciada***, demonstrado nos comentários à **Súmula n. 369 do TST**. Desta forma, "*(...) categoria profissional diferenciada é aquela formada por profissionais que se distinguem dos demais por não serem regidos pelas mesmas normas jurídicas e por desempenharem função totalmente distinta dos demais em uma empresa. Exemplificando, o TST já reconheceu que o engenheiro civil não é bancário da Caixa Econômica Federal (CEF), e sim, pertence à categoria diferenciada"*. Tal ideia encontra-se descrita no **art. 511, § 3º, da CLT**.

O entendimento externado pelo TST já na OJ n. 55 da SBDI-1, agora convertido na súmula sob comento, mostra-se absolutamente correto, em conformidade com as normas e os princípios que regem as **negociações coletivas**. O empregador somente estará sujeito à incidência de regras criadas por negociação coletiva quando tiver **participado** do ato, no caso do acordo coletivo, ou **representado** por seu sindicato, na hipótese de convenção coletiva.

MAURÍCIO GODINHO DELGADO[151] explica o denominado *princípio da Interveniência Sindical na Normatização Coletiva*, afirmando que esse *"propõe que a validade do processo negocial coletivo submeta-se à necessária intervenção do ser coletivo institucionalizado obreiro — no caso brasileiro, o sindicato"*. Apesar de fazer menção apenas ao sindicato obreiro, também se faz necessária a **interveniência** do sindicato patronal, quando da formulação de convenção coletiva ou do próprio empregador, em caso de acordo, pois outro princípio, destacado pelo respectivo autor, disserta acerca da *equivalência dos contratantes coletivos*, demonstrando a ideia de isonomia que deve estar sempre prevista em todos os atos jurídicos.

Assim, não restam **válidas** e **eficazes**, perante os empregadores que não foram **representados** no ato negocial coletivo, as normas criadas por meio daquele, situação verificada quando a empresa possui **categorias profissionais diferenciadas** e somente é chamada a participar das convenções relacionadas aos empregados que compõem a maior parte de seu quadro de funcionários, em geral, por estarem relacionados à **atividade-fim** do empregador.

Dessa forma, se uma empresa de informática possui em seus quadros alguns motoristas para atenderem à diretoria e gerências, não poderá ser compelida a conceder os benefícios criados por convenção coletiva dos Sindicatos dos Motoristas, se não pôde participar das rodadas de negociação, via sindicato de sua categoria.

> RECURSO DE REVISTA. CATEGORIA DIFERENCIADA. NORMA COLETIVA. ABRANGÊNCIA. SÚMULA N. 374 DO C. TST. **Empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria. Recurso de revista conhecido e provido**. (RR — 861/2006-059-15-00.3, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 10.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 19.06.2009)

SÚMULA N. 375
REAJUSTES SALARIAIS PREVISTOS EM NORMA COLETIVA. PREVALÊNCIA DA LEGISLAÇÃO DE POLÍTICA SALARIAL
(conversão da Orientação Jurisprudencial n. 69 da SBDI-1 e da Orientação Jurisprudencial n. 40 da SBDI-2) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Os reajustes salariais previstos em norma coletiva de trabalho não prevalecem frente à legislação superveniente de política salarial. (ex-OJs ns. 69 da SBDI-1 — inserida em 14.03.1994 — e 40 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 375 do TST**, relacionada à prevalência da legislação de política salarial sobre as normas coletivas que criam **reajustes salariais**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 40 da SBDI-1 do TST**.

---

[151] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 1206-1207.

A presente súmula caminha na contramão do desenvolvimento do Direito do Trabalho, contrariando diversos **princípios** trabalhistas, conforme será visto a partir de agora.

Da forma como se encontra redigida a súmula, pode-se entender que os reajustes salariais acordados via **negociação coletiva**, mesmo que superiores, ou seja, mais **benéficos** aos empregados, não serão aplicados caso surja legislação **posterior** regulamentando a matéria. Esse entendimento é absurdo, pois viola o *princípio da proteção*, bem como os princípios da *condição mais benéfica* e *norma mais favorável*, além de poder ocasionar **redução salarial**.

A respeito do princípio da condição mais benéfica, MAURÍCIO GODINHO DELGADO[152] disserta que *"esse princípio importa na garantia de preservação, ao longo do contrato, da cláusula contratual mais vantajosa ao trabalhador, que se reveste do caráter de direito adquirido (art. 5º, XXXVI, CF/88). Ademais, para o princípio, no contraponto entre dispositivos contratuais concorrentes, há de prevalecer aquele mais favorável ao empregado"*.

Ainda acerca do mesmo princípio, AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ[153] destaca que *"a regra da condição mais benéfica pressupõe a existência de uma situação concreta, anteriormente reconhecida e determina que ela deve ser respeitada, na medida em que seja mais favorável ao trabalhador que a nova norma aplicável"*.

Numa análise simples da súmula chega-se à conclusão que ela viola os preceitos já explicados, pois o fato do reajuste concedido por norma coletiva não subsistir aos preceitos trazidos por legislação superveniente pode gerar situação **maléfica** aos empregados, que já tinham **direito adquirido** ao reajuste maior, já que inserido nos contratos de trabalho de forma válida, por meio de negociação respaldada e autorizada por lei. Além disso, a tendência do Direito do Trabalho é no sentido de proporcionar maior abertura às partes para negociação, em detrimento do surgimento de novas regulamentações por via legislativa. Mas os problemas não param por aqui.

Se o surgimento posterior de legislação, fixando reajuste inferior, viola o *princípio da condição mais benéfica*, o surgimento concomitante de negociação coletiva e legislação estatal dispondo sobre o mesmo assunto, qual seja, **reajuste salarial**, importa a necessidade de verificar-se qual das duas normas mostra-se mais **favorável** ao empregado, para ser aplicada.

Sobre o *princípio da norma mais favorável,* AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ[154] afirma que *"não se aplicará a norma correspondente dentro de uma ordem hierárquica predeterminada, mas se aplicará, em cada caso, a norma mais favorável ao trabalhador"*.

Tal fato decorre da **proteção mínima** criada pelo Direito do Trabalho e não máxima, razão pela qual poderão surgir outras normas (acordos coletivos, convenções coletivas, normas empresariais etc.).

---

152 DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 187.

153 RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*, p. 131.

154 RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*, p. 123.

Por fim, a não revisão ou cancelamento da súmula, como redigida, afronta o princípio da **inalterabilidade lesiva dos salários**, também denominada *irredutibilidade salarial*, imposta pela CRFB/88 como um **direito fundamental** dos trabalhadores urbanos e rurais, que somente pode ser excepcionado por meio de negociação coletiva.

A não prevalência do reajuste salarial, concedido por negociação coletiva, diante da legislação superveniente, poderá ocasionar redução salarial, pois em determinado período os empregados receberão quantia maior, reajustada com índice superior e, posteriormente, terão seus salários recalculados, aplicando-se índice oficial, menor, oriundo da *legislação de política salarial*, conforme nomenclatura utilizada pelo TST.

Porém, a súmula encontra-se **vigente**, podendo ser aplicada pelo TST, mas sem vinculação aos demais órgãos do Judiciário Trabalhista.

> RECURSO DE EMBARGOS. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.496/2007. CONHECIMENTO DO RECURSO DE REVISTA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INTERPRETAÇÃO DE NORMA COLETIVA. ART. 896, ALÍNEA *B*, DA CLT. DIFERENÇAS SALARIAIS DE 12% E 16%. IMPLANTAÇÃO DOS VALORES DOS VENCIMENTOS PADRÕES DO PESSOAL DO QUADRO DO BANCO DO BRASIL. **A alteração da tabela de vencimentos do Plano de Cargos do reclamado decorreu da integração de abonos salariais à remuneração dos empregados, em cumprimento ao comando das Leis 8.178/91 e 8.238/91, diplomas voltados à implementação de política nacional de salários, observada a irredutibilidade salarial. Nessa esteira, tendo em vista que o Plano de Cargos e Salários do Banco do Brasil foi fruto de acordo entabulado, em outubro de 1988, entre a CONTEC e o Banco do Brasil, no bojo de Dissídio Coletivo, e que os citados diplomas legais são de 1991, cabe trazer à baila a Súmula 375/TST, a teor da qual: os reajustes salariais previstos em norma coletiva de trabalho não prevalecem frente à legislação superveniente de política salarial. Recurso de embargos não conhecido**. (E-ED-RR — 173439/1995.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 16.04.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 30.04.2009)

SÚMULA N. 376
HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO. ART. 59 DA CLT. REFLEXOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 89 e 117 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exime o empregador de pagar todas as horas trabalhadas. (ex-OJ n. 117 da SBDI-1 — inserida em 20.11.1997)

II — O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no *caput* do art. 59 da CLT. (ex-OJ n. 89 da SBDI-1 — inserida em 28.04.1997)

A **Súmula n. 376 do TST**, relacionada ao pagamento das horas extraordinárias trabalhadas além da **limitação** imposta pelo art. 59 da CLT, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 89 e 117 da SBDI-1 do TST**.

O art. 59 da CLT, visando proteger a saúde e a integridade física do empregado, **limita** a jornada de trabalho, fixando a possibilidade de serem prestadas até **2 (duas) horas extras diárias**, através de acordo de prorrogação.

Explicando o assunto, AMAURI MASCARO NASCIMENTO[155] descreve que *"(...) de comum acordo, empregado e empregador podem prorrogar a jornada diária de trabalho. Está previsto no art. 59 da CLT. As horas extras, decorrentes do acordo de prorrogação, serão de, no máximo, 2 diárias. Cada hora extraordinária será paga com adicional de 50%. O acordo de prorrogação será, necessariamente, escrito, forma prevista em lei"*.

Verifica-se que o legislador criou a limitação de 2 (duas) horas extras diárias, para evitar o desgaste exagerado do trabalhador, que ficaria à mercê do empregador na ausência de qualquer limite pré-fixado. Seria muito perigoso não impor um limite como esse que foi estabelecido.

Porém, caso ultrapassado o limite imposto, além de **sanções administrativas**, está o empregador obrigado a **remunerar** todas as horas extras **efetivamente** trabalhadas. A tese utilizada pelos empregadores e aceita por alguns Juízes do Trabalho é absurdamente **irrazoável**, pois remunerava apenas as 2 (duas) primeiras horas extraordinárias, já que as demais mostravam-se **ilegais**.

Tal posicionamento, superado pela presente súmula, "presenteava" o empregador que exigia do empregado jornada excessiva, pois obtinha o trabalho e não o remunerava, criando-se situação de ***enriquecimento sem causa*** por parte da empresa.

Assim, mesmo ultrapassando-se o período legal, deve-se pagar as horas extraordinárias com pelo menos 50% (cinquenta por cento) do adicional devido. Nesse ponto, mostra-se importante lembrar da **Súmula n. 291 do TST**, que assim reza: *"A supressão, pelo empregador, do serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares efetivamente trabalhadas nos últimos 12 (doze) meses, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão"*.

Com relação ao **inc. II** da súmula, mostra-se, em verdade, uma **complementação** do inc. I, bem como uma **consequência** lógica desse. Se todas as horas extraordinárias trabalhadas devem ser pagas, é claro que *todas* devem **refletir** nas demais verbas trabalhistas e rescisórias, tais como aviso prévio, férias, 13º salário, FGTS etc. Nesse sentido, *vide* **Súmulas ns. 63, 85, 115, 118, 132, 172**, entre outras relacionadas ao tema.

---

155 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*, p. 1144.

RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. DIFERENÇAS. Divergência jurisprudencial específica não comprovada. Aplicação do item I da Súmula 296/TST. HORAS EXTRAS. INTEGRAÇÃO. Recurso de revista desfundamentado, desatendendo as hipóteses de admissibilidade previstas no art. 896, alíneas *a* e *c*, da CLT. HORAS EXTRAS. ARTIGO 59 DA CLT. INTEGRAÇÃO. LIMITAÇÃO. **Consoante jurisprudência do TST, a habitualidade na prestação do labor em sobrejornada constitui fato gerador para a integração das horas extras às demais verbas trabalhistas, sem limitação às duas horas excedentes, prevista no artigo 59 da CLT. Aplicação da Súmula 376/TST**. Recurso de revista não conhecido. (RR — 753670/2001.0, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 08.08.2007, 6ª Turma, Data de Publicação: 24.08.2007)

SÚMULA N. 377
PREPOSTO. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADO (nova redação) — Res. 146/2008, DJ 28.04.2008, 02 e 05.05.2008

Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, ou contra micro ou pequeno empresário, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT e do art. 54 da Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006.

A **Súmula n. 377 do TST**, que exige a condição de **empregado** para ser preposto em audiência trabalhista, com algumas exceções, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 146/2008 do TST, publicada no *DJ* nos dias 28.04.2008, 02 e 05.05.2008.

O preposto, conforme ensinamentos de CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[156] *"(...) é um representante* sui generis *do empregador pessoa jurídica, deverá ser um empregado seu, cuja missão é específica para substituí-lo na audiência e nela prestar declarações que o vincularão para fins de confissão quanto aos fatos deduzidos na relação processual"*.

O Tribunal Superior do Trabalho firmou entendimento no sentido de que o **preposto** deve ser **empregado** da empresa reclamada, tendo em vista que o art. 843, § 1º, da CLT aduz que *"é facultado ao empregador fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato, e cujas declarações obrigarão o proponente"*.

A redação do dispositivo legal deixa margem para o surgimento de *prepostos profissionais*, que recebem para atuar como tal e que, em verdade, não possuem conhecimento dos **fatos** e que, portanto, em nada ajudam na respectiva **elucidação**, bem como na busca pela **verdade real**. O que fazem tais prepostos é simplesmente reafirmar os fatos narrados nas peças de defesa.

Para pôr fim à celeuma que reinava nas Varas do Trabalho, pelos diversos posicionamentos adotados pelos magistrados, que ora aceitavam apenas prepostos empregados e ora aceitavam terceiros, o TST sumulou o assunto, criando uma regra geral e duas exceções.

[156] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 362.

A regra geral é que o preposto deve ser, **obrigatoriamente**, *empregado da empresa reclamada*, tendo em vista afirmar o art. 843, § 1º, da CLT a necessidade de se ter **conhecimento dos fatos**. E não se diga que o contador ou qualquer outro profissional que preste serviços para a empresa tenha conhecimento do que se passa no dia a dia profissional, pois tal fato é totalmente incomum.

Assim, junto com a **carta de preposição** fornecida pela empresa, deverá o preposto juntar aos autos a cópia da sua **CTPS**, devidamente assinada pela reclamada, sob pena de ser aplicado o **art. 13 do CPC**, que determinada a designação de prazo para que a parte corrija a irregularidade de representação, sob pena de revelia e confissão quanto à matéria fática. Com relação ao tema *confissão*, importante destacar o **inc. II da Súmula 74 do TST**, que afirma: *"a prova pré-constituída nos autos pode ser levada em conta para confronto com a confissão ficta (art. 400, I, CPC), não implicando cerceamento de defesa o indeferimento de provas posteriores"*.

Adentrando nas exceções trazidas pela súmula, tem-se que no caso do reclamado ser **empregador doméstico**, poderá ser representado por qualquer **membro** da família, já que, na imensa maioria dos lares brasileiros, tem-se apenas um empregado doméstico, o que tornaria impossível a outro empregado representar o empregador. Nesse sentido, são as palavras de CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE,[157] para quem *"tratando de empregador doméstico, que pode ser pessoa física ou a família (Lei n. 5.589/72), a representação daquela pode ser feita tanto pelo marido, pela esposa, ou, ainda, por qualquer outra pessoa da família com capacidade de ser parte, como os filhos maiores"*.

A mesma interpretação, igualmente razoável do TST, foi firmada com relação às **micros e pequenas empresas**, regidas pela Lei Complementar n. 123/2006, que em seu art. 54 dispõe: *"É facultado ao empregador de microempresa ou de empresa de pequeno porte fazer-se substituir ou representar perante a Justiça do Trabalho por terceiros que conheçam dos fatos, ainda que não possuam vínculo trabalhista ou societário"*.

Claramente que o legislador teve em mente a preocupação com o *acesso à justiça*, buscando facilitá-lo com a norma, que permite que qualquer pessoa, desde que tenha **conhecimento dos fatos**, seja preposto. Desta forma, volta-se, apenas nessa hipótese, a conviver a Justiça do Trabalho com os *prepostos profissionais*, que nada agregam ao processo, em termos de elementos de **prova** capazes de elucidar os fatos. Porém, esse foi o entendimento do TST, que buscou prestigiar o **acesso à justiça**.

> RECURSO DE REVISTA. PREPOSTO. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADO. **Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, ou contra micro ou pequeno empresário, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do art. 843, § 1º, da CLT e do art. 54 da Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006. Inteligência da Súmula 377/TST**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 90/2005-066-01-00.8, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 24.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

[157] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 364-365.

SÚMULA N. 378
ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI N. 8.213/1991. CONSTITUCIONALIDADE. PRESSUPOSTOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 105 e 230 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — É constitucional o artigo 118 da Lei n. 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado. (ex-OJ n. 105 da SBDI-1 — inserida em 01.10.1997)

II — São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego. (primeira parte — ex-OJ n. 230 da SB-DI-1 — inserida em 20.06.2001)

A **Súmula n. 378 do TST**, que afirma a **constitucionalidade** do art. 118 da Lei n. 8.213/91, que regulamenta a **estabilidade provisória** do empregado **acidentado**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 105 e 230 da SBDI-1 do TST**.

Antes de analisar o cerne do entendimento sumulado, deve-se transcrever o art. 118 da Lei n. 8.213/91, que afirma: *"O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente"*.

A alegação de inconstitucionalidade da estabilidade em referência teve lugar em virtude de interpretação equivocada do art. 7º, I, da CRFB/88, que aduz ser direito dos trabalhadores urbanos e rurais, entre outros, *"relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos"*.

Questionava-se acerca da criação da estabilidade por meio de **lei ordinária**, quando seria necessária **lei complementar**, conforme disposição constitucional. Ocorre que a lei complementar referida no inc. I do art. 7º da CRFB/88 até hoje não foi editada e, além disso, não se refere à **estabilidade provisória**, e sim a mecanismos de compensação pecuniária, para dificultar a rescisão contratual sem justa causa. Essa foi a maneira pensada pelo legislador constitucional para tornar a demissão arbitrária mais difícil, ou seja, mais cara para o empregador.

A estabilidade provisória pode ser criada por lei ordinária; daí o entendimento do TST de que o art. 118 da Lei n. 8.213/91 é constitucional. Assim, se vier a sofrer acidente de trabalho, do qual resulte afastamento do emprego, nos termos dos arts. 59 e 60 da mesma lei, os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento são considerados como período de ***interrupção do contrato de trabalho***, pois não há atividade profissional, porém o empregador continua cumprindo com todas as suas obrigações pecuniárias, bem como o prazo continua a ser contado para fins previdenciários.

Após o 16º (décimo sexto) dia, é devido o *auxílio-doença*, a cargo da Previdência Social (INSS), sendo tal prazo de ***suspensão do contrato de trabalho,*** pois não há trabalho nem qualquer pagamento por parte do empregador.

Se considerado novamente apto ao trabalho, cessará o benefício previdenciário, iniciando-se o período de **estabilidade provisória**, que será de 12 (doze) meses, a partir desse momento.

Contudo, tem-se outra situação, bastante comum na prática trabalhista, que é o conhecimento da doença profissional somente **após o término** do contrato de trabalho, ou seja, a demissão se dá com o empregado **inapto** ao trabalho, o que é proibido, já que a doença profissional (LER/DORT, por exemplo) é considerada como **acidente de trabalho**, gerando, portanto, os mesmos efeitos, entre eles, a estabilidade provisória.

Assim, se determinado empregado tiver seu vínculo de emprego rescindido, possuindo doença profissional (surdez, LER/DORT, problemas físicos ligados ao trabalho que desenvolvia etc.), deverá pleitear sua imediata **reintegração** ao trabalho, demonstrando a lesão e o **nexo de causalidade** para com o trabalho. O pedido de reintegração é lícito, pois esse empregado está amparado pela estabilidade provisória. Há que se lembrar, contudo, que, se o pedido de reintegração se der após terminado o período estabilitário, fará jus o reclamante apenas aos **salários** do período e demais verbas trabalhistas, pois a reintegração somente pode ser determinada dentro do período legal. Essa sentença, conforme **Súmula n. 396 do TST**, a ser comentada, não é *extra petita*.

Analisando o **inc. II** da súmula, tem-se que o TST fez questão de destacar quais são os *únicos requisitos* para gozar o direito à estabilidade provisória, quais sejam: *afastamento superior a 15 (quinze) dias* e *percepção de auxílio-doença*, tudo em conformidade com os **arts. 59 e 60 da Lei n. 8.213/91**. Assim, não se pode exigir, por exemplo, sequela do acidente, para fins de alcançar a estabilidade provisória. O art. 118 é claro ao falar que o direito à estabilidade surge independentemente da percepção de auxílio-acidente, sendo este devido quando existem sequelas, conforme art. 86 da Lei n. 8.213/91. Se a lei foi **taxativa** com relação aos requisitos, não pode o intérprete criar outros.

> RECURSO DE REVISTA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. O posicionamento desfavorável ao recorrente não se confunde com a existência de lacuna na prestação jurisdicional. Apresentadas as razões de decidir, não prospera a alegação de ofensa aos arts. 93, IX, da Lei Maior, 832 da CLT ou 458 do CPC. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS. **Não se conclui pela infringência ao art. 118 da Lei 8213/91 ou contrariedade à Orientação Jurisprudencial 230/SDI-I do TST, porquanto assentado pelo Tribunal Regional que não contestada a alegação de percepção do benefício previdenciário, bem como confirmada, pela Corte de origem, a existência de doença profissional originada na execução do contrato de emprego. Inteligência da Súmula 378, II, do TST. Revista não conhecida**. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA. A Súmula 381/TST estabelece que o pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data-limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do dia 1º. Recurso de revista conhecido e provido, no particular. (RR — 2247/2000-060-02-00.1, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 379
DIRIGENTE SINDICAL. DESPEDIDA. FALTA GRAVE. INQUÉRITO JUDICIAL. NECESSIDADE
(conversão da Orientação Jurisprudencial n. 114 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O dirigente sindical somente poderá ser dispensado por falta grave mediante a apuração em inquérito judicial, inteligência dos arts. 494 e 543, § 3º, da CLT. (ex-OJ n. 114 da SBDI-1 — inserida em 20.11.1997)

A **Súmula n. 379 do TST**, relacionada à necessidade de instauração de **inquérito judicial para apuração da falta grave** cometida por dirigente sindical, portanto, empregado estável provisoriamente, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 114 da SDBI-1 do TST**.

Os empregados que detêm *estabilidade provisória*, por exemplo, a gestante, o membro da Cipa e o **dirigente sindical,** somente podem ter seus contratos de trabalho rescindidos **por justa causa**. Porém, diferentemente dos demais empregados, que não gozam de estabilidade, podendo ser despedidos por justa causa sem qualquer **procedimento** para apuração da falta, os estáveis devem submeter-se ao procedimento denominado *inquérito judicial para apuração de falta grave*, disposto no art. 853 e seguintes da CLT.

A inexistência dessa regra "jogaria por terra" a estabilidade, pois caberia ao empregador simplesmente aplicar a pena de justa causa, enquadrando o "comportamento" do empregado em alguma das hipóteses do art. 482 da CLT, pondo fim ao pacto laboral, bem como à estabilidade, o que dificultaria, ou impediria, a atuação do empregado diante do sindicato.

O TST perdeu ótima chance para incluir, no preceito sob análise, os **demais empregados** que possuem estabilidade provisória, mas incluiu apenas o dirigente sindical. Porém, a interpretação razoável da súmula leva a considerar necessária tal ação judicial para os demais casos.

O Tribunal Superior do Trabalho chegou a essa conclusão ao analisar os arts. 494 e 543, § 3º, ambos da CLT, que, respectivamente, afirmam: *"O empregado acusado de falta grave poderá ser suspenso de suas funções, mas a sua despedida só se tornará efetiva após o inquérito e que se verifique a procedência da acusação"; "Fica vedada a dispensa do empregado sindicalizado ou associado (...) salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos desta Consolidação"*.

Apesar de o art. 494 da CLT fazer menção à antiga **estabilidade decenal**, prevista no art. 492 do mesmo diploma, a ideia é a mesma, bem como deve ser a garantia, razão pela qual consta do texto da súmula.

Com relação ao procedimento a ser seguido, deverá o empregador **suspender** o empregado estável e faltoso, ajuizando a ação de *inquérito para apuração de falta grave* no prazo *decadencial* de 30 (trinta) dias, após a suspensão referida. Trata-se de ação de competência da Vara do Trabalho. Importante destacar que, por sua importância, é o proce-

dimento no processo do trabalho com o maior número de testemunhas que podem ser arroladas pelas partes, qual seja, 6 (seis) para cada polo da relação processual. Esse número é muito superior ao rito ordinário (3 testemunhas) e sumaríssimo (2 testemunhas).

Espera-se que, numa futura revisão da súmula, o TST inclua outras situações de estabilidade provisória, alcançando não só o dirigente sindical.

DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PREVISTA NO § 3º DO ART. 543 DA CLT. IMPRESCINDIBILIDADE DO INQUÉRITO JUDICIAL PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE JUSTIFICADORA DA DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. **Trata-se de dirigente sindical detentor de estabilidade provisória prevista no art. 543, § 3º, da CLT, que somente pode ser demitido mediante a realização de prévio inquérito judicial para a apuração de falta grave justificadora da demissão por justa causa. Decisão da Turma em harmonia com a Súmula n. 379 desta c. Corte (ex-OJ n. 114 da SBDI-1/TST)**. Embargos não conhecidos. (E-ED-RR — 697620/2000.7, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 26.05.2008, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 30.05.2008)

SÚMULA N. 380
AVISO PRÉVIO. INÍCIO DA CONTAGEM. ART. 132 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 122 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Aplica-se a regra prevista no *caput* do art. 132 do Código Civil de 2002 à contagem do prazo do aviso prévio, excluindo-se o dia do começo e incluindo o do vencimento. (ex-OJ n. 122 da SBDI-1 — inserida em 20.04.1998)

A **Súmula n. 380 do TST**, atinente à forma de **contagem do aviso prévio**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 122 do SBDI-1 do TST**.

O conteúdo da súmula é de fácil entendimento, terminando com a dúvida em relação à forma de contagem do aviso prévio. Já se teve oportunidade de afirmar, em outros comentários, em especial, na **Súmula n. 230 do TST**, que o aviso prévio deve ser de, no **mínimo**, 30 (trinta) dias, tendo em vista as disposições do art. 7º, XXI, da CRFB/88.

Porém, de que forma é contado o prazo do aviso prévio? Conforme o art. 132 do Código Civil Brasileiro, *"salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, excluído o dia do começo e incluído o do vencimento"*.

Por sua vez, dispõe o art. 775 da CLT que *"os prazos estabelecidos neste Título contam-se com exclusão do dia do começo e inclusão do dia do vencimento, (...)"*.

A regra disposta nos dois artigos é idêntica, porém, utilizou-se o TST do art. 132 do Código Civil, pois a CLT, no art. 775, trata da contagem de ***prazos processuais***, o que exclui a contagem do prazo do aviso prévio, já que de **direito material**, e não processual.

Além disso, a contagem, conforme as normas de direito material, traz outra peculiaridade em relação às normas processuais. Se o aviso prévio se der na sexta-feira, começará a contar no sábado, e não no primeiro dia útil, como ocorre nos termos do art. 184 do CPC.

Neste caso, o primeiro dia do aviso prévio será o sábado, o segundo o domingo, assim por diante. Além disso, o término poderá se dar em dia não útil, como sábado, domingo ou feriado. Acerca do assunto, leciona SÉRGIO PINTO MARTINS[158] no seguinte sentido: *"o prazo poderá começar a correr mesmo em dia não útil, pois não há nenhuma ressalva no Direito material quanto a esse fato, ao contrário do Direito processual (§ 2º do art. 184 do CPC), que disciplina que os prazos somente começam a correr no primeiro dia útil após a intimação. Pouco importa, entretanto, se o último dia do aviso prévio for sábado, domingo ou feriado, pois nesse último dia o pacto estará terminado, não havendo nenhuma prorrogação, até porque o prazo é de 30 dias corridos"*.

Atente-se que se houver **prorrogação** do contrato, mesmo que de forma **tácita**, considerar-se-á a necessidade de concessão de novo aviso prévio, já que se presume que o empregador desistiu de rescindir o pacto laboral.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DA NULIDADE DO DESPACHO AGRAVADO. Compete ao Juízo de origem a análise relativa ao preenchimento dos pressupostos intrínsecos e extrínsecos do Recurso de Revista, por força do disposto no art. 896, § 1º, da CLT — entre os quais inclui, no processo de conhecimento, a comprovação da violação constitucional e legal, além do dissenso pretoriano eventualmente denunciado. Assim, descabe falar em violação ao art. 5º, LV, da Lei Maior. NULIDADE DO ACÓRDÃO REGIONAL POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO E POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. INCIDÊNCIA DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 115, DA SDI-1, DO C. TST. Não se verifica a ocorrência de violação ao artigo 93, inciso IX, da Carta Magna, tampouco aos arts. 832, da CLT e 458, II, do CPC, quando a decisão é proferida de forma percuciente e fundamentada, embora contrária ao almejado pelo agravante. DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS — ÔNUS DA PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 126, DO C. TST. O apelo não prospera por meio do art. 333, II, do Diploma Processual Civil. Quando se tem em vista que a discussão envolve a valoração da prova efetivada no processado, não se está aí diante de violação das regras processuais pertinentes ao ônus da prova, mas de interpretação ou reavaliação do conjunto probatório dos autos, procedimento que não se coaduna com a diretriz perfilhada na Súmula 126, do Colendo TST. DA ESTABILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 380 DO C. TST. **Conforme consignado no v. acórdão recorrido, o instrumento coletivo estabelecia o período de férias coletivas, para o caso do reclamante, o dia 1º a 31 de dezembro de 2001; a sentença normativa fixou como sendo o período de férias coletivas todo mês de janeiro. Portanto, o aviso prévio não foi dado, tampouco foi contado durante as férias coletivas, já que o início ocorreu em 03.7.01, expirando-se no dia 01.8.01, quando também se expirou o contrato de emprego. No que tange à contagem do prazo o Eg. TRT adotou tese em conformidade com o entendimento jurisprudencial desta Corte, consubstanciado na Súmula n. 380, encontrando óbice o apelo na Súmula n. 333, do C. TST**, e no art. 896, § 5º, da CLT. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 924/2003-111-03-40.7, Relator Juiz Convocado: Josenildo dos Santos Carvalho, Data de Julgamento: 19.10.2005, 2ª Turma, Data de Publicação: 11.11.2005)

[158] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*, p. 386.

SÚMULA N. 381
CORREÇÃO MONETÁRIA. SALÁRIO. ART. 459 DA CLT
(conversão da Orientação Jurisprudencial n. 124 da SBDI-1) —
Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária. Se essa data-limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do dia 1º. (ex-OJ n. 124 da SBDI-1 — inserida em 20.04.1998)

A **Súmula n. 381 do TST**, que norteia a aplicação de **correção monetária aos salários**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 124 da SBDI-1 do TST**.

Duas são as situações postas na súmula sob comento: 1. Não incidência de correção monetária para os salários pagos **até o 5º dia útil** do mês subsequente ao vencido; 2. Incidência de **correção monetária** quando há atraso no pagamento.

Prescreve o art. 459, § 1º, da CLT que *"quando o pagamento houver sido estipulado por mês, deverá ser efetuado, o mais tardar, até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido"*.

A primeira situação versada pela súmula compreende o pagamento realizado dentro do prazo estabelecido pelo § 1º do art. 459 da CLT, o que, por razões óbvias, dispensa a correção monetária, já que o empregador observou **corretamente** o dispositivo legal, ou seja, **cumpriu a lei**. Nessa situação, não deve ser **prejudicado** com a incidência de correção monetária.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[159] explica que *"(...) os empregados ajuizavam reclamações pleiteando a correção monetária sobre os salários recebidos até o quinto dia útil do mês subsequente ao da prestação dos serviços. A postulação se ressente de razoabilidade, uma vez que as empresas que pagam os salários de seus empregados até a data-limite (CLT, art. 459, § 1º) beneficiam-se de um favor legal, não podendo, desta maneira, ser prejudicadas"*.

Totalmente coerente o posicionamento adotado pelo TST, pois o empregador encontra-se cumprindo fielmente a lei.

Porém, na segunda situação versada na súmula, é devida a **correção monetária**, tendo em vista a **mora** do empregador, que não pagou os salários no prazo legal. Incidirá o índice de correção do mês subsequente ao trabalhado, pois é somente nesse mês que o salário é devido. Contudo, a súmula sob análise afirmou que a correção é devida desde o 1º dia do mês, o que não se mostra correto, pois a lei não prevê a obrigação de pagamento no 1º dia do mês, sendo lícito o pagamento **até o 5º dia útil**. Assim, caso o empregador pague no 6º dia útil, terá que corrigir monetariamente o salário desde o dia 1º, sendo que a mora se deu por apenas um dia. Apesar de **irrazoável**, foi o entendimento do TST, no sentido de **desestimular** a mora do empregador.

---

[159] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 671.

RECURSO DE REVISTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA. SÚMULA 381/TST. **Nos termos da Súmula 381/TST, o pagamento dos salários efetuado até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido não está sujeito à correção monetária; na hipótese em que essa data-limite for ultrapassada, incidirá o índice da correção monetária do mês subsequente ao da prestação dos serviços, a partir do dia 1º. Recurso de revista conhecido e provido.** (RR — 790019/2001.3, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 05.08.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 382
MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 128 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime. (ex-OJ n. 128 da SBDI-1 — inserida em 20.04.1998)

A **Súmula n. 382 do TST**, referente ao início da **prescrição bienal** quando da alteração do regime celetista para o estatutário, obteve **nova redação**, por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, **com a conversão da Orientação Jurisprudencial n. 128 da SBDI-1 do TST**.

O entendimento firmado pelo TST por meio da presente súmula não se mostra recente, uma vez que a SBDI-1 do TST assim já entendia desde 1998, quando editou a Orientação Jurisprudencial n. 128, com redação praticamente idêntica.

A alteração de regime jurídico, de celetista para estatutário, faz com que o contrato de trabalho firmado, por meio das normas da Consolidação das Leis Trabalhistas, seja **rompido**, extinto, para que outro, regulamentado por normas próprias, oriundas de estatuto próprio, venha a iniciar-se.

Caso o servidor, agora **estatutário**, queira pleitear eventuais verbas trabalhistas, relacionadas ao vínculo celetista antes mantido com a Administração Pública, deverá observar o prazo prescricional de **2 (dois) anos** após a cessação do contrato de trabalho, nos termos do art. 7º, XXIX, da CRFB/88, que terá início com a mudança de regime.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO. LEVANTAMENTO DO FGTS. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. **Da análise conjunta da Súmula 382/TST e do art. 20, VIII, da Lei 8.036/90, tem-se que a conversão do regime gera a extinção do contrato de trabalho e que, a partir de 1º de junho de 1990, é permitido o saque desde que a conta vinculada não tenha sido movimentada durante três anos ininterruptos. Sendo incontroverso que a conversão do regime é oriunda da LC 187/2000 do Estado do Espírito Santo e decorrido o prazo de três anos a que se refere a Lei 8.036/90 impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual.** Prejudicados os Recursos. (AIRR — 35/2002-001-17-00.2, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 17.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 383
MANDATO. ARTS. 13 E 37 DO CPC. FASE RECURSAL. INAPLICABILIDADE (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 149 e 311 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — É inadmissível, em instância recursal, o oferecimento tardio de procuração, nos termos do art. 37 do CPC, ainda que mediante protesto por posterior juntada, já que a interposição de recurso não pode ser reputada ato urgente. (ex-OJ n. 311 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003)

II — Inadmissível na fase recursal a regularização da representação processual, na forma do art. 13 do CPC, cuja aplicação se restringe ao Juízo de 1º grau. (ex-OJ n. 149 da SBDI-1 — inserida em 27.11.1998)

A **Súmula n. 383 do TST**, relacionada à inaplicabilidade dos arts. 13 e 37 do CPC na esfera recursal, que dizem respeito à **apresentação tardia da procuração**, bem como à **regularização da representação**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 149 e 311 da SBDI-1 do TST**.

O entendimento firmado pelo TST, com relação à inaplicabilidade dos arts. 13 e 37 do CPC, vai ao encontro do ***princípio da celeridade***, pois impede dilações desnecessárias, prazos meramente protelatórios, para juntada de procuração ou para regulação da representação, como a juntada do contrato social da empresa reclamada.

O inc. I da súmula destaca a impossibilidade de se interpor recurso e, posteriormente, juntar aos autos a procuração.

A possibilidade de realizar atos processuais **sem procuração**, em situações **urgentes**, encontra-se prescrita no art. 37 do CPC, que assim dispõe: *"sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo. Poderá, todavia, em nome da parte, intentar ação a fim de evitar decadência ou prescrição, bem como intervir, no processo, para praticar atos reputados urgentes"*.

Vislumbra-se claramente que a ***urgência*** é indispensável para que o dispositivo legal possa ser utilizado. Nessas situações, deverá o advogado apresentar, ou seja, requerer a juntada aos autos da procuração no prazo máximo de 15 (quinze) dias, prorrogáveis por mais 15 (quinze) dias, sob pena de se considerarem os atos inexistentes, pois realizados sem capacidade postulatória.

Analisando-se o termo ***urgência***, convencionou o TST que o ato de **recorrer** não pode ser considerado *urgente*, já que a parte dispõe de prazo de 8 (oito) dias para fazê-lo. Além disso, teve todo o trâmite processual para outorgar procuração ao advogado, que deveria prever o interesse em recorrer da decisão. Além disso, como o ***jus postulandi*** raramente é utilizado na prática trabalhista, a parte recorrente já possui advogado constituído, mesmo mediante procuração ***apud acta***, ou seja, oriunda do comparecimento do causídico em audiência, razão pela qual não pode, em regra, alegar impossibilidade de recorrer. É certo que o subjetivismo inerente ao ser humano poderá gerar entendimento diverso, ao avaliar que o ato de recorrer, por se dar um prazo de 8 (oito) dias, deve ser considerado urgente, mas não foi esse o pensamento externado pelo TST. Para esse órgão de cúpula do Judiciário Trabalhista, o ato não é urgente.

A respeito da regularidade de representação, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[160] ensina que *"(...) se a parte estiver assistida por advogado, este deverá estar devidamente constituído nos autos, mediante instrumento de mandato (procuração), não se exigindo mais o reconhecimento de firma do constituinte (Lei n. 8.906/94)"*.

Com relação ao inc. II da súmula, também não se aplica, no âmbito recursal, a **regularização de representação** prevista no art. 13 do CPC. O dispositivo do Código de Processo Civil assevera que *"Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito"*.

Contudo, essa possibilidade de correção dos vícios, que vai ao encontro dos princípios da celeridade e economia processuais, somente pode ser utilizada em primeiro grau de jurisdição, não se coadunando com as regras atinentes aos recursos, que impedem a admissão de recurso sem que estejam presentes todos os **pressupostos recursais**. A regularidade de representação é um dos requisitos necessários. Dessa forma, o recurso interposto por parte não representada corretamente terá um único desfecho: a inadmissão, ou seja, o não conhecimento.

Sobre o assunto, RENATO SARAIVA[161] destaca como *pressuposto recursal subjetivo* a capacidade, no seguinte sentido: *"Além da legitimação, a parte deverá demonstrar no momento da interposição do recurso que está plenamente capaz de praticar o ato processual. Portanto, se o recorrente não se encontrar no exercício pleno de suas faculdades mentais, não terá ele capacidade para recorrer, devendo, na hipótese, ser representado nos termos da lei civil"*. Verifica-se que a capacidade deve ser aferida no **momento da interposição**, razão pela qual o recorrente, se incapaz, já deve vir representado no recurso, sob pena de inadmissão, uma vez que é impossível a regularização do feito em segundo grau de jurisdição.

Verifica-se, pela presente súmula, a tendência do TST de não permitir qualquer erro, equívoco ou vício na utilização dos recursos, de forma a não admitir sua utilização meramente protelatória.

> RECURSO DE EMBARGOS. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.496/2007. INEXISTÊNCIA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. OUTORGA DE PODERES AO ADVOGADO SUBSTABELECENTE NÃO COMPROVADA. **Impõe-se o não conhecimento do recurso de embargos, por inexistente (Súmula 164/TST), porquanto não comprovada a outorga de poderes ao advogado que substabeleceu ao signatário do apelo. Nos termos da Súmula 383/TST, ainda, é inviável, nesta fase processual, a regularização de que trata o art. 13 do CPC**. Recurso de embargos não conhecido. (E-A-AIRR — 286/2001-261-01-40.8, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 25.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 07.08.2009)

[160] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 624.

[161] SARAIVA, Renato. *Processo do trabalho*: concursos públicos, p. 265.

SÚMULA N. 384
MULTA CONVENCIONAL. COBRANÇA (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 150 e 239 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — O descumprimento de qualquer cláusula constante de instrumentos normativos diversos não submete o empregado a ajuizar várias ações, pleiteando em cada uma o pagamento da multa referente ao descumprimento de obrigações previstas nas cláusulas respectivas. (ex-OJ n. 150 da SBDI-1 — inserida em 27.11.1998)

II — É aplicável multa prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) em caso de descumprimento de obrigação prevista em lei, mesmo que a norma coletiva seja mera repetição de texto legal. (ex-OJ n. 239 da SBDI-1 — inserida em 20.06.2001)

A **Súmula n. 384 do TST**, que se refere à cobrança de **multas convencionais** diversas por meio de uma **única** demanda, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 150 e 239 da SBDI-1 do TST**.

Apesar de a súmula não se referir expressamente ao termo ***cumulação de pedidos*** ou *cumulação de ações*, o inc. I trata do tema, ao observar ser possível a cobrança de diversas multas, provenientes de vários instrumentos normativos (sentença normativa, convenção coletiva, acordo coletivo etc.), num idêntico processo.

Acerca de importante tema de direito processual, RODRIGO KLIPPEL[162] destaca que *"na práxis forense, é muito comum que uma demanda concentre mais de um pedido de tutela de um alegado conflito de direito material. Chama-se esse fato processual de cumulação de pedidos, que é espécie do gênero cumulação objetiva, que também pode se dar na hipótese de existir mais de uma causa de pedir a sustentar uma pretensão autoral"*.

Na hipótese tratada na súmula, tem-se a denominada ***cumulação simples***, em que diversos pleitos são formulados de forma **independente** entre si, o que significa dizer que *"a procedência de um independe da procedência do outro, pois se tratam de direitos materiais de existência autônoma"*.[163] Em outras palavras, poderá o magistrado trabalhista reconhecer o direito do obreiro ao recebimento da multa estabelecida em determinada convenção coletiva da categoria e negar aquela estabelecida em sentença normativa, de aplicação também à mesma categoria.

Não há necessidade de ajuizamento de **diversas** ações. A possibilidade de cumulação de pedidos tem por intuito exatamente privilegiar a **economia** e a **celeridade** processuais, evitando-se o ajuizamento de múltiplas ações.

No tocante ao inc. II, destaca-se situação em que é criada uma norma mais **benéfica** ao trabalhador, pois impõe ao empregador uma obrigação (multa) não prevista em lei, ou superior àquela prevista pelo legislador, de forma a pressioná-lo ao cumprimento das disposições legais.

---

[162] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*, p. 287.

[163] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*, p. 287.

Dessa forma, caso a convenção coletiva preveja o pagamento de multa, correspondente a 2 (dois) salários do obreiro, pelo descumprimento do prazo aludido no art. 477, § 6º, da CLT, este será totalmente exigível, pois criou situação mais gravosa para o empregador que não cumpre com o dever de pagar as **verbas rescisórias** no prazo estabelecido por lei, o que, *a contrário sensu*, traduz norma mais **favorável** ao empregado, passível de produção de efeitos.

Da mesma forma, pode-se dizer que, se o instrumento normativo previr o pagamento de multa pela não concessão do aviso prévio, além do que já dispõe a lei, quanto ao pagamento do período (aviso prévio indenizado), não haverá qualquer ilegalidade, posto traduzir situação que vai ao encontro do princípio da proteção.

RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. VENDEDOR. DEMONSTRAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE CONTROLE DE JORNADA. Não afronta o artigo 62, I, da CLT o entendimento, externado pelo Tribunal de origem, de que, demonstrada, pela prova testemunhal e documental, a sujeição do trabalhador, que exerce atividades externas, a controle e fiscalização de horário, deve ser afastada a presunção estabelecida no aludido dispositivo legal, de inexistência de fiscalização e controle, para fazer incidir as regras do Capítulo II da CLT, atinentes à duração do trabalho dos empregados em geral. Violação do art. 62, I, da CLT não configurada. Contrariedade à Súmula 12/TST e dissenso de teses não caracterizados, esse último em face do teor da Súmula 296/TST. HORAS EXTRAS. SÚMULA 340/TST. NÃO APLICAÇÃO. Constatado pelo Colegiado de origem não ser o reclamante comissionista, não há falar em incidência da Súmula 340/TST, pois essa disciplina a forma de pagamento das horas extras do empregado remunerado à base de comissões, hipótese expressamente rechaçada na espécie. MULTAS PREVISTAS EM INSTRUMENTOS NORMATIVOS. **Nos termos da Súmula 384 desta Corte, é aplicável multa prevista em instrumento normativo (sentença normativa, convenção ou acordo coletivo) em caso de descumprimento de obrigação prevista em lei, mesmo que a norma coletiva seja mera repetição de texto legal**. Incidência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333 do TST. Recurso de revista não conhecido. DESCONTO DO IMPOSTO DE RENDA. FORMA DE CÁLCULO. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que os descontos fiscais sobre créditos trabalhistas oriundos de condenação judicial devem incidir sobre o valor total da condenação, consideradas as parcelas tributáveis, calculado ao final, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.541/1992 e do Provimento da CGJT n. 01/1996 (Súmula 368/TST, item II, do TST). Recurso de revista conhecido, no tema, e provido. (RR — 1001/2004-008-01-00.9, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 25.03.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 24.04.2009)

SÚMULA N. 385
FERIADO LOCAL. AUSÊNCIA DE EXPEDIENTE FORENSE. PRAZO RECURSAL. PRORROGAÇÃO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 161 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Cabe à parte comprovar, quando da interposição do recurso, a existência de feriado local ou de dia útil em que não haja expediente forense, que justifique a prorrogação do prazo recursal. (ex-OJ n. 161 da SBDI-1 — inserida em 26.03.1999)

A **Súmula n. 385 do TST**, relacionada ao ônus da parte em demonstrar a existência de **feriado local**, bem como a ausência de expediente forense, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 161 da SBDI-1 do TST**.

Dispõe o art. 178 do CPC que *"o prazo, estabelecido pela lei ou pelo juiz, é contínuo, não se interrompendo nos feriados"*. Porém, sabe-se que os **prazos processuais**, portanto, também os **recursais**, somente se iniciam e findam em **dias úteis**, razão pela qual passa a ser importante ter conhecimento sobre os feriados, apesar de locais ou os dias em que não houve **expediente forense completo**, de forma a saber qual foi o primeiro e, por consequência, o último dia do prazo.

A súmula destaca que cabe à parte demonstrar a existência de feriado local ou a ausência de expediente forense, sendo, portanto, **ônus** processual, que poderá acarretar a **inadmissão** do recurso, por ausência do pressuposto recursal ***tempestividade***.

O entendimento do TST, de que há ônus da parte em demonstrar apenas o feriado local, entendido como o **municipal** e o **estadual**, apoia-se no art. 337 do CPC, cuja redação é a seguinte: *"A parte que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário, provar-lhe-á o teor e a vidência, se assim o determinar o juiz"*.

Tal dispositivo do Código de Processo Civil excepciona a regra do ***iura novit curia*** (o juiz conhece o direito), pois tal máxima aplica-se somente às normas **federais**, de conhecimento presumido do julgador.

Assim, se em determinado município do Estado da Bahia houver um feriado em virtude do aniversário da cidade e influenciar na contagem do prazo recursal, deverá o recorrente demonstrar, nas **razões recursais**, preferencialmente no introito da peça, que a contagem do prazo levou em consideração o referido feriado, nos termos do art. 184 do CPC.

Essa regra é demasiadamente importante, especialmente, para possibilitar o correto **juízo de admissibilidade** pelo Tribunal Regional do Trabalho, que se encontra, em regra, nas capitais dos Estados. Assim, interposto recurso ordinário de sentença proferida pela Vara do Trabalho da cidade de São Mateus, norte do Estado do Espírito Santo, deverá o recorrente demonstrar a existência de feriado naquela localidade, de forma que o Desembargador Relator do TRT/17ª Região, com competência sobre o Espírito Santo, possa verificar a tempestividade ou não do apelo.

A expressão *feriado local* deve ser entendida também para os **feriados estaduais**, especialmente para propiciar o conhecimento dos recursos ordinários, interpostos de acórdãos proferidos em ações de **competência originária** dos Tribunais Regionais, ou inclusive de **recursos de revista**, interpostos de acórdãos prolatados no julgamento de recursos ordinários, já que, em ambas as situações, os autos serão remetidos ao **TST**, que, antes de analisar o mérito do apelo, faz o segundo juízo de admissibilidade recursal.

Idêntico entendimento deve ser tomado quando, por qualquer motivo, não houver expediente forense ou este terminar antes da hora normal, situação em que os prazos são **prorrogados**.

A súmula é importante, em especial, naquelas hipóteses em que entre a interposição do apelo e seu julgamento decorre prazo razoável, quando a memória não mais consegue lembrar de detalhes como esses.

> AGRAVOS DE INSTRUMENTO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL — CEF E DA FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS — FUNCEF. RECURSOS DE REVISTA INTEMPESTIVOS. FERIADO LOCAL NÃO COMPROVADO. INTEMPESTIVIDADE. SÚMULA 385/TST. **Cabe à parte comprovar, quando da interposição do recurso, a existência de feriado local ou de dia útil em que não haja expediente forense, que justifique a prorrogação do prazo recursal. Agravos de instrumento desprovidos**. (AIRR — 25580/2002-900-03-00.5, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 24.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 386
POLICIAL MILITAR. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM EMPRESA PRIVADA
(conversão da Orientação Jurisprudencial n. 167 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre policial militar e empresa privada, independentemente do eventual cabimento de penalidade disciplinar prevista no Estatuto do Policial Militar. (ex-OJ n. 167 da SBDI-1 — inserida em 26.03.1999)

A **Súmula n. 386 do TST**, relacionada ao **reconhecimento de vínculo de emprego** de policial militar com empresa privada, obteve **nova redação**, por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 167 da SBDI-1 do TST**.

De grande valia é o entendimento firmado pelo TST, que prestigia a presença dos requisitos legais ao reconhecimento do vínculo de emprego, considerando, ainda, a possibilidade de o policial militar ser apenado **administrativa** e **penalmente**, de acordo com as normas que regem a polícia militar.

Em síntese, assevera o TST que, se presentes os pressupostos legais, há que se reconhecer o vínculo, não podendo o reclamado alegar, como matéria de defesa, a **ilegalidade** da contratação ou a existência de estatuto próprio regente do policial militar.

Se o reclamado utilizou-se da prestação de serviços do reclamante, policial militar, não pode arguir, em seu favor, aquelas matérias, sob pena de locupletar-se do trabalho alheio, sem a necessária contraprestação.

Para o reconhecimento do **vínculo** de emprego, é imprescindível a presença dos pressupostos dispostos no **art. 3º da CLT**, que assim reza: *"Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário"*.

Assim, tem-se como requisitos: 1. Trabalho por pessoa física; 2. Pessoalidade; 3. Habitualidade; 4. Subordinação; 5. Onerosidade.

Um sexto requisito, qual seja, a **alteridade**, é extraído do art. 2º da CLT, que, ao conceituar a figura do empregador, o faz afirmando que *"considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço"*.

A expressão ***assumindo os riscos da atividade econômica*** traduz o requisito da *alteridade.*

Em síntese, o trabalho deve ser prestado por *pessoa física*, pois inexiste relação de trabalho entre empresas, ou seja, **pessoas jurídicas**. Nesse caso, surge um contrato entre empresas, de natureza **civil**, e não uma relação de emprego. Situações existem em que, por detrás da aludida relação civil entre empresas, esconde-se uma relação de trabalho, em total afronta à lei, devendo-se declarar a **nulidade** do contrato entre as empresas, reconhecendo-se diretamente o vínculo de emprego entre o reclamante e a empresa reclamada.

Ademais, o trabalho deve ser executado com ***pessoalidade***, ou seja, somente pode ser realizado por determinada pessoa, não havendo possibilidade de **substituição**. A relação de emprego é um vínculo de **confiança** existente entre patrão e empregado, razão pela qual a pessoalidade é considerada um fator indispensável ao reconhecimento do vínculo.

Em continuação, somente haverá relação de emprego se o trabalho desenvolvido pela pessoa física, com pessoalidade, também o for **habitual**, ou seja, **não eventual**, o que não significa que será **diária**, mas deve dar-se de forma **cíclica**, o que pode ocorrer até uma vez por semana. Não é empregado aquele que realiza labor de vez em quando, quinzenalmente, ou quando seu trabalho se faz necessário. A habitualidade, por exemplo, para a diarista, é fixada em alguns julgados como 3 (três) vezes por semana. Porém, tecnicamente, essas decisões não devem ser consideradas, pois o vínculo se forma até com o trabalho sendo desenvolvido 1 (uma) vez por semana, pois já se mostra **habitual**. Toda segunda-feira ou toda quarta-feira, ou seja, esse trabalho é não eventual.

Por sua vez, a *subordinação* pode ser entendida de três formas: **econômica**, **técnica** e **jurídica**, sendo que a verdadeira subordinação é aquela que nasce da **subordinação jurídica** exercida pelo empregador face ao empregado, uma vez possuir os poderes de organização, disciplinar e regulamentar, decorrentes da **supremacia** na relação jurídica. Se determinada pessoa presta serviços para outrem, porém, sem qualquer subordinação a horários, jornada, produtividade, técnica etc., não pode ser considerada empregada, e sim prestadora de serviços, pois não está subordinada à empresa. Porém, se cumprir ordens e puder ser penalizada por seu descumprimento, resta clara a subordinação.

Em continuação, a *onerosidade* do contrato de trabalho significa que a configuração da relação de emprego leva em consideração a necessidade de que o labor seja recompensado com o pagamento de **salários**, o que significa dizer que o **trabalho voluntário** não se insere no art. 3º da CLT, bem como o trabalho desenvolvido pelos padres, pastores e outros que propagam a fé, ligados a determinada religião. Porém, o jardineiro da igreja poderá ter o vínculo reconhecido, caso presentes todos os

requisitos legais. Como já se analisou, em especial nos comentários à **Súmula n. 258 do TST**, o salário pode ser pago em dinheiro ou em utilidades, sendo necessário o pagamento de um percentual mínimo em dinheiro.

Por fim, a *alteridade*, único requisito disposto fora do art. 3º da CLT, pois presente no art. 2º, significa dizer que todos os **riscos** do empreendimento são do empregador, não podendo ser suportados pelo empregado. O empregado pode participar dos **lucros** da empresa e até da administração, mas nunca dos **prejuízos**, pois estes são suportados única e exclusivamente pelo detentor do negócio. A inexistência de alteridade faz com que a pessoa seja, em verdade, sócio do empreendimento, o que significa dizer, por consequência, que inexistirá também subordinação, o que excluiu ainda mais a existência de vínculo de emprego.

Vistos rapidamente os requisitos legais, volta-se à súmula. Os baixos salários recebidos pelos policiais, em especial os militares, faz com que a maioria busque a complementação da renda nas horas de folga, em regra, como seguranças de empresas privadas. Ali desenvolvem sua atividade com **pessoalidade**, **habitualidade**, **subordinação**, **onerosidade** e **alteridade**. Assim ocorrerá com um policial militar que trabalhe como segurança em uma boate. No estabelecimento, trabalhará com pessoalidade, pois não poderá ser substituído por qualquer outro; trabalhará sempre que estiver de folga, o que mostra não ser eventual o labor; estará subordinado às ordens de seu chefe, gerente ou do proprietário, o que gera a subordinação; receberá uma contraprestação pecuniária, o que significa que há onerosidade. Por fim, o prejuízo da empresa não será por ele suportado. Nessa situação, caso ajuizada reclamação trabalhista pleiteando o **reconhecimento do vínculo de emprego**, a sentença provavelmente julgará procedente o pedido, condenando a reclamada à anotação da CTPS, bem como ao pagamento das parcelas trabalhistas e rescisórias eventualmente sonegadas.

Se o reclamante, policial militar, for apenado, administrativa ou penalmente, pelo fato de estar laborando no horário de folga, o que é proibido, não importa para a Justiça do Trabalho e ao reclamado, e sim apenas ao reclamante, que tinha conhecimento das sanções que poderiam ser impostas, ao iniciar o trabalho na iniciativa privada.

> RECURSO DE REVISTA. POLICIAL MILITAR. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. EMPRESA PRIVADA. **Nos termos da Súmula 386/TST, preenchidos os requisitos do art. 3º da CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre policial militar e empresa privada, independentemente do eventual cabimento de penalidade disciplinar prevista no Estatuto do Policial Militar**. Óbice no § 4º do art. 896 da CLT e na Súmula 333/TST. MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT. FUNDADA CONTROVÉRSIA. INOCORRÊNCIA. Nos termos da OJ 351/SDI-I/TST, é incabível a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, quando houver fundada controvérsia quanto à existência da obrigação cujo inadimplemento gerou a multa. Na hipótese, tratando-se de decisão declaratória de situação preexistente e reconhecido pela própria reclamada o preenchimento dos requisitos configuradores do vínculo empregatíco, não há falar em fundada controvérsia sobre a existência da obrigação trabalhista. Recurso de revista integralmente não conhecido. (RR — 1021/2003-301-02-00.3, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 20.05.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 12.06.2009)

SÚMULA N. 387
RECURSO. FAC-SÍMILE. LEI N. 9.800/1999 (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 194 e 337 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A Lei n. 9.800/1999 é aplicável somente a recursos interpostos após o início de sua vigência. (ex-OJ n. 194 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

II — A contagem do quinquídio para apresentação dos originais de recurso interposto por intermédio de fac-símile começa a fluir do dia subsequente ao término do prazo recursal, nos termos do art. 2º da Lei n. 9.800/1999, e não do dia seguinte à interposição do recurso, se esta se deu antes do termo final do prazo. (ex-OJ n. 337 da SBDI-1 — primeira parte — *DJ* 04.05.2004)

III — Não se tratando a juntada dos originais de ato que dependa de notificação, pois a parte, ao interpor o recurso, já tem ciência de seu ônus processual, não se aplica a regra do art. 184 do CPC quanto ao *dies a quo*, podendo coincidir com sábado, domingo ou feriado. (ex-OJ n. 337 da SBDI-1 — *in fine* — *DJ* 04.05.2004)

A **Súmula n. 387 do TST**, relativa à interposição de recurso por fac-símile, nos termos da Lei n. 9.800/99, bem como à contagem do quinquídio legal para a protocolização da petição original, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 194 e 337 da SBDI-1 do TST**.

A possibilidade de realização de atos processuais por meio de **fac-símile** foi introduzida no sistema processual por meio da Lei n. 9.800/99, que dispõe em seu art. 1º que *"É permitida às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita"*.

Já com relação ao prazo, dispõe o art. 2º da mesma lei que *"A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término"*.

O inc. I da súmula destaca que a possibilidade de realização de atos processuais por fax somente se deu após a entrada em vigor da Lei n. 9.800/99, o que significa dizer que qualquer ato processual realizado por esse meio, **antes da vigência** da lei, deve ser considerado **inexistente**. Os recursos devem ser inadmitidos por ausência de **regularidade formal**, já que a regra geral é a protocolização da petição, e não remessa por fax.

O art. 2º da referida lei destaca que os originais devem ser remetidos ao juízo em "até cinco dias da data de seu término". O inc. II da súmula interpretou a expressão *término do prazo*.

Sabe-se que os recursos trabalhistas são interpostos, em regra, no prazo de 8 (oito) dias. Porém, deve-se saber se a interposição por fax de um recurso **antes do término** do prazo acarreta a contagem **imediata** desse para entrega dos originais. Sabe-se que a prática do ato antes do término do prazo acarreta **preclusão consumativa**,

o que impede que, mesmo dentro do prazo, seja novamente praticado o ato. Assim, se a parte interpuser um recurso ordinário no 2º dia do prazo, não poderá complementá-lo ou substituí-lo, tendo em vista a ocorrência de preclusão, que faz com que o prazo recursal se encerre com a prática do ato.

Porém, nos termos do entendimento firmado pelo TST, interpretando restritamente a norma do art. 2º da Lei n. 9.800/99, a interposição **prematura** do recurso, entendida essa como antes do prazo fatal (último dia do prazo), não acarreta a sua contagem imediata para envio dos originais, pois esse prazo só é iniciado com o **término**, ou seja, após o 8º dia (ou 5º dia, caso o recurso seja de embargos de declaração).

Isso significa dizer que, interposto o recurso no 2º dia do prazo, o recorrente poderá aguardar o término deste, de 8 (oito) dias, para iniciar a contagem do **quinquídio** de que dispõe para envio dos originais.

Outro problema enfrentado pelo TST diz respeito à forma de contagem do prazo de 5 (cinco) dias para envio dos originais, em especial o início do prazo, **que poderá se dar em qualquer dia, útil ou não**. Explica-se.

O TST firmou entendimento no inc. III de que não se aplica o art. 184 do CPC à contagem do aludido prazo. Nos termos do artigo do *codex, "Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento"*.

Ademais, os prazos processuais devem sempre iniciar e findar em dias úteis, o que significa dizer que nunca terão início e fim em sábados, domingos, feriados ou dias em que não houver expediente forense completo.

Assim, caso fosse aplicado o art. 184 do CPC à matéria, o quinquídio teria início sempre em dias úteis, porém não é o que ocorre.

Segundo o inc. III da súmula sob análise, se o prazo recursal terminar na sexta-feira, o **quinquídio** terá início no **sábado**, contando-se ainda o domingo e eventual feriado que esteja no curso do prazo. O primeiro dia do prazo não será o **primeiro dia útil** seguinte, e sim o **primeiro dia**, independentemente de ser dia útil ou feriado (sábados, domingos e feriados).

O desrespeito a essa norma, ou seja, a **perda do prazo**, faz com que o ato praticado por fax seja considerado **inexistente**, conforme já afirmado.

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA. FAC-SÍMILE. APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DOS ORIGINAIS. LEI 9.800/99 e SÚMULA 387/TST. NÃO CONHECIMENTO. Apresentados **os originais da pretensão declaratória transmitida por fac-símile, quando já transcorrido o quinquídio estabelecido no artigo 2º da Lei 9.800/99, contado a partir do dia subsequente ao término do prazo recursal, nos moldes da Súmula 387/TST, conclui-se pela inexistência jurídica dos embargos de declaração, por não se ter aperfeiçoado o ato complexo previsto em lei para a sua interposição por meio eletrônico**. Embargos de declaração não conhecidos. (ED-RR — 722/2004-011-05-00.2, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 24.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 388
MASSA FALIDA. ARTS. 467 E 477 DA CLT. INAPLICABILIDADE (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 201 e 314 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

A Massa Falida não se sujeita à penalidade do art. 467 e nem à multa do § 8º do art. 477, ambos da CLT. (ex-OJs da SBDI-1 ns. 201 — *DJ* 11.08.2003 — e 314 — *DJ* 08.11.2000)

A **Súmula n. 388 do TST**, relativa à **inaplicabilidade** dos arts. 467 e 477 da CLT à **massa falida**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 201 e 314 da SBDI-1 do TST**.

As duas **penalidades pecuniárias**, impostas pelos arts. 467 e 477, § 8º, da CLT, se referem, respectivamente, à incidência de multa de 50% sobre as **parcelas incontroversas** não pagas na primeira audiência e à multa de um salário ao empregado pelo pagamento das **verbas rescisórias fora do prazo** do art. 477, § 6º, da CLT.

O pedido de condenação ao pagamento das duas multas é muito comum nas petições iniciais das reclamações trabalhistas, tendo em vista sempre existirem verbas incontroversas, tais como salários atrasados, FGTS sobre os mesmos etc., assim como é muito comum o não pagamento das verbas rescisórias no prazo legal.

Nos termos da legislação referida, temos: *"Art. 467. Em caso de rescisão de contrato de trabalho, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador à data do comparecimento à Justiça do Trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de 50% (cinquenta por cento)"*. Por sua vez, o art. 477, § 8º, dispõe que *"A inobservância do disposto no § 6º deste artigo sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento de multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, (...)"*.

Ocorre que essas multas, segundo entendimento consolidado pelo TST, não se aplicam à massa falida.

As disposições da súmula vão totalmente de encontro ao ideal de **proteção do empregado**, sendo, portanto, irrazoáveis. Não há qualquer razão plausível para a distinção realizada entre a massa falida e as demais empresas, uma vez que o empregado não pode suportar os ônus de uma quebra, ou seja, não pode deixar de receber créditos em virtude da **falência** da empresa, já que somente pode participar dos seus **lucros**, nunca dos **prejuízos**.

Esse entendimento do TST traz a total quebra da **isonomia** entre empregados, pois retira de alguns o direito, por um fato totalmente alheio, de responsabilidade unicamente do empreendedor.

Além de o recebimento de créditos trabalhistas ser mais árduo e demorado, não compreenderá as referidas **multas**. Pior, os créditos trabalhistas, após a Lei n. 11.101/05 (Nova Lei de Falências), somente são considerados privilegiados até o montante de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos.

Percebe-se a desigualdade existente entre os empregados, cujos créditos são oriundos de empresas em atividade e aquelas cuja quebra já foi decretada.

Apesar de irrazoável, mantém-se aplicável o preceito contido na súmula, sob o único fundamento de que a **massa falida** não pode arcar com os pagamentos, razão pela qual a ela não pode ser imputada a mora no pagamento das verbas trabalhistas e rescisórias.

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA — ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA — MULTAS — ARTS. 467 E 477 DA CLT — SÚMULA N. 388 DO TST — INAPLICABILIDADE. **É inaplicável a Súmula 388/TST a fim de eximir a tomadora de serviços da responsabilidade subsidiária pelo pagamento das multas previstas nos arts. 467 e 477 da CLT quando incontroverso nos autos que a falência da prestadora de serviços foi decretada em data posterior às rescisões contratuais. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente para prestar esclarecimentos**. (ED-A-AIRR — 45/2004-064-01-40.4, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 20.05.2009, 8ª Turma, Data de Publicação: 22.05.2009)

SÚMULA N. 389
SEGURO-DESEMPREGO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR NÃO LIBERAÇÃO DE GUIAS (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 210 e 211 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho a lide entre empregado e empregador tendo por objeto indenização pelo não fornecimento das guias do seguro-desemprego. (ex-OJ n. 210 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

II — O não fornecimento pelo empregador da guia necessária para o recebimento do seguro-desemprego dá origem ao direito à indenização. (ex-OJ n. 211 da SBDI-1 — inserida em 08.11.2000)

A **Súmula n. 389 do TST**, que diz respeito à competência da Justiça do Trabalho para apreciar as ações relacionadas à **indenização** pela não entrega das **guias de seguro-desemprego**, bem como ao direito à **indenização compensatória**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 210 e 211 da SBDI-1 do TST**.

Com relação à competência da Justiça do Trabalho para as ações que tenham por objeto o pagamento de indenização compensatória, pelo não fornecimento das guias de seguro-desemprego, inexiste qualquer dúvida, tendo em vista o teor do inc. I do art. 114 da CRFB/88, que insere na competência da justiça especializada *"as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios"*.

Sendo a entrega das referidas guias um direito que surge em virtude da existência de relação de emprego, espécie de relação de trabalho, o pedido de condenação ao pagamento de indenização insere-se no referido inciso do texto constitucional.

A indenização compensatória a que faz menção o inc. I, surge em decorrência da **não entrega** das **guias** necessárias ao requerimento do benefício do **seguro-desemprego**, conforme explica o inc. II. Essas guias são apresentadas quando do requerimento do benefício para a **Caixa Econômica Federal**.

Ocorre que, muitas vezes, por desorganização, má-fé ou impossibilidade, ante a existência de irregularidades, o empregador não fornece as guias, impossibilitando o empregado de requerer o **benefício**, que, em regra, é pago entre 3 (três) e 5 (cinco) parcelas, sendo, no mínimo, de **um salário mínimo**, podendo inclusive ser maior, dependendo da média salarial dos últimos três meses.

A impossibilidade de recebimento dos valores pelo empregado faz com que nasça o direito à percepção de **indenização compensatória**, nos mesmos valores, considerando-se o número de parcelas e o valor do benefício que seria recebido. Assim, se determinado empregado viesse a ter direito a 5 (cinco) parcelas de um salário mínimo, o empregador deve ser condenado ao pagamento de 5 (cinco) salários mínimos, além de eventuais **multas administrativas**, a serem impostas pela Delegacia Regional do Trabalho.

Tratando-se, portanto, de **dano material** sofrido, deverá ser **recompensado** na exata medida em que o benefício seria recebido. Apesar de a súmula não fazer menção, pode-se pensar em danos morais, se configurados seus requisitos, caso a não percepção da quantia faça o empregado sofrer situações constrangedoras, vexaminosas, em afronta ao princípio da **dignidade da pessoa humana**.

RECURSO DE REVISTA. SEGURO-DESEMPREGO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. SÚMULA 389, II/TST. **A jurisprudência consolidada desta Corte Superior assevera que a não concessão pelo empregador da guia necessária ao recebimento do seguro-desemprego gera o direito à indenização (Súmula 389, II/TST)**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 1954/2006-032-15-00.6, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 04.03.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 13.03.2009)

SÚMULA N. 390
ESTABILIDADE. ART. 41 DA CF/1988. CELETISTA. ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA OU FUNDACIONAL. APLICABILIDADE. EMPREGADO DE EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. INAPLICÁVEL (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 229 e 265 da SBDI-1 e da Orientação Jurisprudencial n. 22 da SBDI-2) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional é beneficiário da estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (ex-OJs ns. 265 da SBDI-1 — inserida em 27.09.2002 — e 22 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

II — Ao empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que admitido mediante aprovação em concurso público, não é garantida a estabilidade prevista no art. 41 da CF/1988. (ex-OJ n. 229 da SBDI-1 — inserida em 20.06.2001)

A **Súmula n. 390 do TST**, que analisa a extensão da **estabilidade** criada pelo art. 41 da CRFB/88, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 229 e 265 da SBDI-1 e da Orientação Jurisprudencial n. 22 da SBDI-2, ambas do TST**.

Dispõe o **art. 41 da CRFB/88** que *"são estáveis após 3 (três) anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público"*.

A nova redação foi dada pela Emenda Constitucional n. 19/98, que passou a exigir **3 (três) anos de estágio probatório**, enquanto o texto anterior exigia apenas 2 (dois) anos.

Após a entrada em vigor do dispositivo, surgiram dúvidas a respeito da real interpretação do termo *servidores*, se seriam apenas os **estatutários** ou também os **celetistas**. Além disso, divergiram os julgados sobre a extensão ou não da garantia às pessoas jurídicas de direito privado, componentes da Administração Pública, tais como as empresas públicas e sociedades de economia mista.

No inc. I tem-se que os **servidores públicos celetistas**, desde que aprovados em **concurso público** de provas ou provas e títulos, da administração pública direta, autárquica e fundacional, fazem jus à estabilidade prevista no art. 41 da CRFB/88, pois, além de terem sido aprovados em concurso público, forma **indispensável** ao ingresso na Administração Pública, não há qualquer razão para discriminá-los apenas em virtude do regime de contratação. Assim, desde que exerçam suas atividades nos entes descritos no inc. I, aos servidores celetistas e estatutários é garantida idêntica estabilidade.

Há que se observar que a EC n. 19/98 relativizou a referida estabilidade, ao prever a possibilidade de perda do cargo *"mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa"*, além de afirmar que *"como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade"*.

Essas regras tanto dificultam a aquisição da estabilidade como facilitam sua perda, gerando maior eficiência no setor público, uma vez que os servidores estarão frequentemente sendo **avaliados**, correndo o risco de, constatada a **ineficiência**, perderem o cargo.

O inc. II da súmula destaca a **inexistência de estabilidade** para os empregados celetistas das **empresas públicas** e **sociedades de economia mista**, mesmo aqueles que foram contratados por meio de regular concurso público.

Essa regra sobre a inexistência de estabilidade funda-se na **personalidade jurídica** desses entes, empresas públicas e sociedades de economia mista, a saber, de **direito privado**, em contraposição aos demais entes, que possuem personalidade jurídica de direito público.

Com relação à matéria, MAURÍCIO GODINHO DELGADO[164] afirma que *"(...) a jurisprudência tem se firmado pelo não cabimento desta estabilidade constitucional*

[164] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 1047.

para os empregados de entidades estatais que não sejam integrantes da administração direta, autárquica e fundacional”.

RECURSO DE REVISTA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DESPEDIDA POR JUSTA CAUSA. ATO VINCULADO ÀS FALTAS IMPUTADAS AO RECLAMANTE, QUE NÃO RESTARAM COMPROVADAS. REINTEGRAÇÃO. **A despeito de a sociedade de economia mista se sujeitar ao regime próprio das empresas privadas, podendo dispensar seus empregados imotivadamente sem a necessidade de prévio inquérito administrativo, no caso dos autos houve a motivação da dispensa, o que denota que a empresa vinculou-se *sponte* própria aos motivos declinados e não provados. Assim, a justa causa aplicada teve por fundamento fatos não comprovados, o que conduz à nulidade da dispensa. Inespecíficos os arestos transcritos a cotejo por não abordarem a mesma premissa fática**. Recurso de revista não conhecido. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ausência de tese na decisão recorrida quanto ao cumprimento concomitante dos dois requisitos contidos na Súmula 219/TST. Recurso de revista não conhecido. (RR — 100/2004-003-22-00.7, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 24.06.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 31.07.2009)

SÚMULA N. 391
PETROLEIROS. LEI N. 5.811/1972. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS E ALTERAÇÃO DA JORNADA PARA HORÁRIO FIXO (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 240 e 333 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — A Lei n. 5.811/1972 foi recepcionada pela CF/88 no que se refere à duração da jornada de trabalho em regime de revezamento dos petroleiros. (ex-OJ n. 240 da SBDI-1 — inserida em 20.06.2001)

II — A previsão contida no art. 10 da Lei n. 5.811/1972, possibilitando a mudança do regime de revezamento para horário fixo, constitui alteração lícita, não violando os arts. 468 da CLT e 7º, VI, da CF/1988. (ex-OJ n. 333 da SBDI-1 — *DJ* 09.12.2003)

A **Súmula n. 391 do TST**, referente à **recepção** da Lei n. 5.811/72, que trata do trabalho dos petroleiros, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 240 e 333 da SBDI-1 do TST**.

A situação tratada no inc. I da presente súmula mostra-se bastante simples: as disposições da Lei n. 5.811/72 foram **recepcionadas pela CRFB/88** tendo em vista serem mais **benéficas** aos empregados, se comparadas com aquelas previstas no art. 7º, XIV, da Carta Maior.

A nova Constituição privilegiou os trabalhadores que laborem em **regime de revezamento**, o denominado ***turno ininterrupto de revezamento***, diminuindo a jornada diária, limitando-a a 6 (seis) horas, enquanto os demais empregados gozam de jornada diária máxima de 8 (oito) horas. Indiscutível que o trabalho realizado em

TIR é bem mais **desgastante**, razão pela qual entendeu, corretamente, o legislador pela redução.

Ocorre que essa é a única "vantagem" para esse tipo de empregado. Além disso, nos termos da **Súmula n. 423 do TST**, *"estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não têm direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras"*, o que joga por terra a proteção buscada pelo Constituinte de 1988.

Já as normas previstas na legislação extravagante traçam situação mais **benéfica**, ao instituírem turnos ininterruptos de revezamento de 8 (oito) e 12 (doze) horas, concedendo, em contrapartida, diversas outras vantagens, não deferidas pelo legislador constitucional, nos arts. 3º e 4º da Lei n. 5.811/71. Transcrevem-se os dispositivos para melhor conhecimento da matéria:

> Art 3º Durante o período em que o empregado permanecer no regime de revezamento em turno de 8 (oito) horas, ser-lhe-ão assegurados os seguintes direitos:
>
> I — Pagamento do adicional de trabalho noturno na forma do art. 73 da Consolidação das Leis do Trabalho;
>
> II — Pagamento em dobro da hora de repouso e alimentação suprimida nos termos do § 2º do art. 2º;
>
> III — Alimentação gratuita, no posto de trabalho, durante o turno em que estiver em serviço;
>
> IV — Transporte gratuito para o local de trabalho;
>
> V — Direito a um repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada 3 (três) turnos trabalhados.
>
> Parágrafo único. Para os empregados que já venham percebendo habitualmente da empresa pagamento à conta de horas de repouso e alimentação ou de trabalho noturno, os respectivos valores serão compensados nos direitos a que se referem os itens I e II deste artigo.
>
> Art 4º Ao empregado que trabalhe no regime de revezamento em turno de 12 (doze) horas, ficam assegurados, além dos já previstos nos itens I, II, III e IV do art. 3º, os seguintes direitos:
>
> I — Alojamento coletivo gratuito e adequado ao seu descanso e higiene;
>
> II — Repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada turno trabalhado.

Percebe-se que para o TIR de 8 (oito) horas será concedido, além do adicional noturno, já previsto na CLT, pagamento em **dobro** para as horas de repouso e alimentação que venham a ser suprimidas, alimentação e transporte gratuitos, além de repouso de 24 (vinte e quatro) horas a cada 3 (três) turnos trabalhados, sem prejuízo de descanso de, no mínimo, 11 (onze) horas entre turnos.

Para o TIR de 12 (doze) horas, além dos benefícios já descritos, será concedido alojamento gratuito e repouso de 24 (vinte e quatro) horas a cada turno trabalhado.

Sem sombra de dúvidas, as disposições legais mencionadas traduzem situação mais **benéfica**, razão pela qual foram **recepcionadas** pela CRFB/88, na medida em que protegem os empregados de forma mais efetiva.

Com relação ao inc. II, dispõe que a alteração prescrita no parágrafo único do art. 10 da mesma lei não constituiu **alteração ilícita** do contrato de trabalho, por não traduzir situação maléfica ao empregado.

O art. 468 da CLT, que veda qualquer alteração **maléfica** no contrato de trabalho, mesmo com a **anuência** do empregado, por presumi-la viciada, assegura que *"nos contratos individuais de trabalho, só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia"*.

Por sua vez, o parágrafo único do art. 10 da Lei n. 5.811/71 dispõe que *"Não constituirá alteração ilícita a exclusão do empregado do regime de revezamento, cabendo-lhe exclusivamente, nesta hipótese, o pagamento previsto no art. 9º"*.

Não há dúvida de que o trabalho em turnos ininterruptos de revezamento, a despeito de possuir jornada diária reduzida, é maléfico ao empregado, pois esse, por não possuir turno de horário fixo (manhã, tarde ou noite), não consegue manter outras atividades periódicas, como cursar faculdade, fazer cursos, bem como manter e estreitar laços de família e de amizade, pois a cada ciclo encontra-se trabalhando em um horário diferente. Ademais, trabalha enquanto os demais familiares e amigos dormem. Dorme quando os demais encontram-se acordados. Ainda, o organismo do obreiro não se acostuma ou demora a acostumar-se com as alterações de rotina, já que de tempos em tempos há a alteração do turno de trabalho. Ora o trabalhador labora de manhã, ora à tarde, ora à noite.

Em suma, a **fixação** de um turno de trabalho, o que significa dizer, a exclusão do empregado do TIR, é muito melhor para ele, embora venha a **perder** algumas vantagens **pecuniárias**, pagas em virtude das condições mais árduas de trabalho.

O entendimento deve ser idêntico ao que gerou a edição da **Súmula n. 265 do TST**, sobre a alteração da **jornada noturna** para a **diurna**, mesmo com a **perda** do adicional respectivo. Nos termos da referida súmula, *"a transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno"*.

I — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA DA PETROBRAS — INTERVALO ENTRE JORNADAS — HORAS EXTRAS — OMISSÃO INEXISTENTE. **Esta Eg. Quinta Turma, ao apreciar a revista, valeu-se da Súmula 110/TST para conhecer e dar provimento ao recurso do reclamante. Inexiste omissão acerca da constitucionalidade da Lei n. 5.811/72, que não foi considerada nem contrariedade à Súmula 391/TST, pois o acórdão embargado foi claro em consignar que essa lei cuida do intervalo intrajornada, ao passo que a matéria em debate é o pagamento, como extra, do intervalo entre jornadas suprimido**. Embargos de declaração que se rejeitam. II — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE — OMISSÃO RECONHECIDA — REFLEXOS DA SOBREJORNADA. Omisso o acórdão embargado sobre os reflexos de horas extras, sana-se o vício e concedem-se os reflexos pleiteados, dada a natureza salarial da parcela. Embargos de declaração acolhidos para suprir omissão, com efeito modificativo. (ED-RR — 586/2001-161-05-00.2, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 25.10.2006, 5ª Turma, Data de Publicação: 10.11.2006)

SÚMULA N. 392
DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 327 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho. (ex-OJ n. 327 da SBDI-1 — *DJ* 09.12.2003)

A **Súmula n. 392 do TST**, relacionada à **competência** da Justiça do Trabalho para a análise de pedido de condenação ao pagamento de **danos morais**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 327 da SDBI-1 do TST**.

A presente súmula acabou, de uma vez por todas, com antiga dúvida acerca da competência da Justiça do Trabalho, para a análise de pedido de condenação ao pagamento de danos morais. Segundo o entendimento do TST, a Justiça do Trabalho é competente, desde que o dano moral advenha de **relação de trabalho**.

Antes mesmo da conversão da Orientação Jurisprudencial n. 327 da SBDI-1 do TST na súmula sob comento, a **Emenda Constitucional n. 45/2004** acrescentou o inc. VI ao art. 114 da CRFB, afirmando que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar *"as ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorrentes da relação de trabalho"*.

Inexiste atualmente qualquer dúvida em relação à matéria: caso o dano moral **decorra** de relação de trabalho, a competência é da justiça especializada. Atente-se que o dispositivo constitucional não se refere à **relação de emprego**, e sim à **relação de trabalho**, demonstrando ser este último mais **amplo** do que o primeiro. Assim, qualquer espécie de dano decorrente da prestação de um serviço por pessoa física insere-se na competência material deste ramo do Poder Judiciário.

Os casos mais comuns de dano moral na Justiça do Trabalho decorrem de **acidentes de trabalho**, quando há culpa do empregador, bem como, em algumas hipóteses de **rescisão** contratual, quando o empregado é tratado com rigor excessivo etc.

Por último, com relação à prescrição do dano moral, o TST vem firmando entendimento no sentido de não se aplicar a prescrição trienal do Código Civil, e sim a prescrição celetista, de **5 (cinco) anos**, quando da vigência do contrato de trabalho, e **bienal**, quando de seu término.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO — INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU DE CONTRADIÇÃO. 1. A Embargante atribui ao acórdão embargado a pecha de omisso e contraditório quanto à declaração da prescrição do seu direito de ação, relativamente ao pretenso dano moral. **2. O acórdão embargado deu provimento ao agravo da Reclamada, para, afastando o óbice da Súmula 297, II, do TST, declarar a prescrição do direito de ação de indenização por danos morais decorrentes de acidente de trabalho, diante da aplicação do prazo delimitado no art. 7º, XXIX, da CF**. 3. Assim, não

se verifica a omissão do acórdão, mas o inconformismo da Parte, incompatível com a via restrita dos embargos de declaração. Embargos declaratórios rejeitados. (ED-A-RR — 1641/2005-006-18-00.4, Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 11.06.2008, 7ª Turma, Data de Publicação: 13.06.2008)

SÚMULA N. 393
RECURSO ORDINÁRIO. EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE. ART. 515, § 1º, DO CPC (redação alterada pelo Tribunal Pleno na sessão realizada em 16.11.2010) — Res. 169/2010, DEJT 19, 22 e 23.11.2010 — Súmula A-118

O efeito devolutivo em profundidade do recurso ordinário, que se extrai do § 1º do art. 515 do CPC, transfere ao Tribunal a apreciação dos fundamentos da inicial ou da defesa, não examinados pela sentença, ainda que não renovados em contrarrazões. Não se aplica, todavia, ao caso de pedido não apreciado na sentença, salvo a hipótese contida no § 3º do art. 515 do CPC.

A **Súmula n. 393 do TST**, que se refere ao **efeito devolutivo em profundidade** no recurso ordinário, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 169/2010 do TST, publicada no *DJ* nos dias 19, 22 e 23.11.2010, complementando o entendimento anterior em dois pontos principais, a saber: incluíram-se as expressões "fundamentos da inicial" e "salvo a hipótese contida no § 3º do art. 515 do CPC".

Antes de adentrarmos, especificamente, no tema tratado na súmula, algumas premissas devem ser destacadas.

Em primeiro lugar, há que se ressaltar que **todos** os recursos são dotados do denominado ***efeito devolutivo***, uma vez que devolvem à apreciação do Poder Judiciário a questão debatida, ora para órgão de hierarquia superior, ora para o mesmo órgão, como ocorre com os embargos declaratórios.

Em segundo lugar, os recursos podem ser classificados em ***totais*** e ***parciais***, dependendo da impugnação realizada pelo recorrente, se de todos os capítulos da decisão que lhes foram desfavoráveis ou apenas de um ou alguns. Isso significa dizer que, nos termos dos arts. 505 e 512 do CPC, o efeito devolutivo do recurso, em sua **extensão**, será fixado pelo **recorrente**. A extensão do efeito devolutivo refere-se aos capítulos que serão novamente analisados. Se a sentença condenou o reclamado ao pagamento de reajuste salarial e verbas rescisórias, poderá recorrer de tudo ou apenas de parte, por exemplo, do capítulo que determinou o reajustamento salarial ou o que deferiu o pagamento de verbas rescisórias.

Se é correto que o **recorrente** fixa a **extensão** do efeito devolutivo, isso não ocorre com relação à **profundidade**, pois, de acordo com o art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC, *"serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro"*; *"quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais"*.

Os parágrafos transcritos demonstram o efeito **devolutivo** em sua ***profundidade***, que não pode ser fixado pelo recorrente, sendo sempre **integral**. Isso significa dizer que o Juízo de 2º grau poderá analisar todos os fatos, fundamentos e provas que

o Juízo monocrático tinha acesso para julgar, ou seja, a análise a ser feita possui a mesma profundidade.

Assim, se a reclamada, visando obstar o pleito de reintegração do obreiro, alegar, como matérias de defesa, a não comunicação do registro de candidatura pelo sindicato, a eleição para cargo do conselho fiscal e o término das atividades da empresa na localidade, deverá o magistrado refutar todos os **fundamentos** da empresa reclamada para determinar a reintegração do trabalhador. Se não o fizer, estará incorrendo em **omissão**. Se a parte prejudicada, em vez de interpor o recurso de embargos de declaração, manejar de imediato o **recurso ordinário**, não incorrerá em preclusão, pois todos aqueles fundamentos serão reanalisados pelo tribunal, mesmo não tendo sido analisados pelo Juízo *a quo*.

O TST, ao destacar na súmula que o efeito devolutivo *"transfere automaticamente ao Tribunal a apreciação de fundamento da inicial e da defesa não examinado pela sentença, ainda que não renovado em contrarrazões"*, demonstra, claramente, que tal consequência é **automática**, derivando exclusivamente da interposição do recurso.

Isso ocorre com os ***fundamentos***. Situação diversa é verificada com os ***pedidos*** não analisados pelo Juízo *a quo*.

Se a sentença não analisou um ou alguns dos **pedidos** formulados pelo reclamante (ou reclamado, em reconvenção), deverá a parte manejar os **embargos de declaração**, nos termos do art. 897-A da CLT. Contudo, caso interponha diretamente o recurso ordinário, o TRT deverá dar-lhe provimento, determinando a remessa dos autos ao juiz de 1º grau, para que o mesmo julgue os pedidos nos quais foi omisso, evitando-se, assim, a supressão de instância, que certamente ocorreria se o TRT julgasse determinado pedido pela primeira vez.

No tocante aos **pedidos**, o TST tratou, por meio da Resolução n. 169/2010, de incluir, adequando-se à norma imposta pelo CPC, no § 3º do art. 515, a afirmação de que, nessa situação, na qual o mérito é julgado pela primeira vez, não há que se restringir a análise aos pedidos, já que, como afirmado, as questões meritórias ainda não foram objeto de discussão e julgamento pelo Poder Judiciário .

> RECURSO DE REVISTA. 1. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Não há que se cogitar de nulidade, por negativa de prestação jurisdicional, quando a decisão atacada manifesta tese expressa sobre os aspectos manejados pela parte, em suas intervenções processuais oportunas, ainda que de forma contrária a seus desígnios. Recurso de revista não conhecido. 2. ILEGITIMIDADE PASSIVA — *AD CAUSAM* — CONTRATAÇÃO DE TRABALHADOR POR EMPRESA INTERPOSTA — COOPERATIVA — FRAUDE — RECONHECIMENTO DE RELAÇÃO DE EMPREGO DIRETAMENTE COM O TOMADOR DE SERVIÇOS. O acórdão regional manifesta perfeita harmonia com a Súmula 331, I, do TST, esbarrando a revista no óbice do § 4º do art. 896 da CLT. Recurso de revista não conhecido. 3. VERBAS RESCISÓRIAS. 13º SALÁRIO. PAGAMENTO PROPORCIONAL. PRECLUSÃO. SÚMULA 393/TST. — **O efeito devolutivo em profundidade do recurso ordinário, que se extrai do § 1º do art. 515 do CPC, transfere automaticamente ao Tribunal a apreciação de fundamento da defesa não examinado pela sentença,**

> **ainda que não renovado em contrarrazões. Não se aplica, todavia, ao caso de pedido não apreciado na sentença**. (ex-OJ n. 340 da SBDI-1 — *DJ* 22.06.2004). Recurso de revista não conhecido. 4. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EMBARGOS PROTELATÓRIOS. INDENIZAÇÃO. Cabe ao julgador aplicar, fundamentadamente, faculdade conferida por Lei (CPC, arts. 18 e 538), para preservar a celeridade do processo. Ausentes as violações legal e constitucional evocadas, não prospera o recurso. Recurso de revista não conhecido. (RR — 1759/2002-094-15-00.9, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 03.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 394
ART. 462 DO CPC. FATO SUPERVENIENTE (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 81 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

O art. 462 do CPC, que admite a invocação de fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito, superveniente à propositura da ação, é aplicável de ofício aos processos em curso em qualquer instância trabalhista. (ex-OJ n. 81 da SBDI-1 — inserida em 28.04.1997)

A **Súmula n. 394 do TST**, relativa ao reconhecimento pelo magistrado da existência de **fatos supervenientes** à propositura da ação, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 81 da SBDI-1 do TST**.

Dispõe o art. 462 do CPC que *"se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*.

O dispositivo legal trata da necessidade do magistrado decidir com justiça, o que significa dizer que deverá levar em consideração a **situação fática** existente quando do proferimentto da decisão, tendo em vista que essa poderá alterar-se, dada a demora geralmente inerente aos processos judiciais.

Havendo alteração do quadro fático, tal como o agravamento de uma lesão decorrente de acidente de trabalho, deverá o julgador levá-la em consideração, decidindo conforme a verdade real.

Assim, se ajuizada demanda em que se pede a condenação ao pagamento de danos morais, decorrentes de sequelas oriundas de acidente de trânsito, deverá o julgador analisar se essas se agravaram desde que a ação foi proposta, tendo em vista que tal fato influencia na fixação do dano moral.

ANTÔNIO CLÁUDIO DA COSTA MACHADO[165] destaca que *"a tomada em consideração pelo juiz na sentença dos fatos aqui previstos só é possível e legítima uma vez que a causa de pedir não seja alterada, porque os arts. 264 e 294 vedam*

[165] MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *Código de Processo Civil interpretado*. 4. ed. São Paulo: Manole, 2004. p. 636-637.

expressamente tal alteração". Ademais, afirma que *"(...) a* ratio *da presente disposição legal está ligada à ideia de que nem sempre o contexto fático da causa permanece como era quando da propositura da ação — o que, evidentemente, seria o ideal —, de sorte que ao Juiz cabe apropriar-se da realidade presente ao tempo da sentença para decidir com justiça o litígio"*.

O dispositivo do CPC e a redação da súmula não deixam dúvidas de que o magistrado deve, **de ofício**, tomar em consideração tais fatos supervenientes, pois é **obrigação** daquele julgar da forma mais adequada e **justa** possível. Assim, mesmo que a parte interessada não demonstre a ocorrência do fato e requeira sua apreciação, deverá o magistrado tomá-lo de ofício, julgando conforme a nova situação fática.

Contudo, sempre que surgir um fato novo, deverá o magistrado oportunizar o **contraditório**, bem como a **ampla defesa**, evitando-se **nulidade** processual. Assim, caso surjam novas informações a respeito das debilidades causadas pelo acidente de trabalho, que inexistiam quando do ajuizamento da ação, o reclamado deverá ser intimado para, querendo, manifestar-se sobre aquelas, uma vez que é a primeira oportunidade que essas são inseridas no contexto processual.

Por fim, há que serem tecidas algumas considerações acerca do prequestionamento dos fatos tomados pelo julgador nos termos do art. 462 do CPC.

A súmula sob comento destaca que o artigo referido *"é aplicável de ofício aos processos em curso em qualquer instância trabalhista"*. Porém, sabe-se que o TST, quando analisa os recursos de revista e de embargos, apenas analisa as matérias efetivamente decididas pela instância *a quo*, ou seja, apenas as matérias prequestionadas no acórdão recorrido.

Ocorre que aqui temos uma exceção à regra geral, pois não há que se falar em **prequestionamento** se o fato é **novo**, superveniente e surge tão somente quando os recursos, considerados *extraordinários,* já foram interpostos. Nesta hipótese, nem a interposição de embargos de declaração com fins prequestionadores é possível. Resta, portanto, falar-se em hipótese **excepcional** em que o TST analisará questão ainda não decidida, ou seja, fará o primeiro juízo de valor com relação àquela matéria. Porém, se para o seu julgamento houver necessidade de revolver fatos e provas, o recurso, com relação a esse ponto, será inadmitido, nos termos da **Súmula n. 126 do TST**.

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO DE REVISTA. RITO SUMARÍSSIMO. HONORÁRIOS PERICIAIS. JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE. UNIÃO. RESOLUÇÃO 35/2007 DO CSJT. FATO SUPERVENIENTE. **Nos termos da Súmula 394 desta Corte, sobrevindo a edição da Resolução 35/2007 do CSJT, após o manejo da revista da União, cabe à Turma, de ofício, determinar a observância do procedimento previsto nos arts. 1º, 2º, 3º e 5º da mencionada Resolução para o pagamento da verba honorária pericial, decorrente da sucumbência na pretensão objeto da prova técnica, de parte beneficiária da gratuidade de justiça**. Embargos de declaração acolhidos, com a concessão de efeito modificativo. (ED-RR — 1251/2004-021-24-00.3, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 17.06.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 395
MANDATO E SUBSTABELECIMENTO. CONDIÇÕES DE VALIDADE (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 108, 312, 313 e 330 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Válido é o instrumento de mandato com prazo determinado que contém cláusula estabelecendo a prevalência dos poderes para atuar até o final da demanda. (ex-OJ n. 312 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003)

II — Diante da existência de previsão, no mandato, fixando termo para sua juntada, o instrumento de mandato só tem validade se anexado ao processo dentro do aludido prazo. (ex-OJ n. 313 da SBDI-1 — *DJ* 11.08.2003)

III — São válidos os atos praticados pelo substabelecido, ainda que não haja, no mandato, poderes expressos para substabelecer (art. 667, e parágrafos, do Código Civil de 2002). (ex-OJ n. 108 da SBDI-1 — inserida em 01.10.1997)

IV — Configura-se a irregularidade de representação se o substabelecimento é anterior à outorga passada ao substabelecente. (ex-OJ n. 330 da SBDI-1 — *DJ* 09.12.2003)

A **Súmula n. 395 do TST**, referente às condições de validade do **mandato** e do **substabelecimento** no âmbito do processo do trabalho, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 108, 312, 313 e 330 da SBDI-1 do TST**.

Com relação ao inc. I, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[166] destaca com propriedade que *"não existe qualquer óbice para que a parte outorgante da procuração faça ali constar que os poderes conferidos ao advogado prevalecem até o final da demanda. É mais ou menos comum a outorga de procuração por tempo determinado, posto que se cuida de um contrato de prestação de serviços entre outorgante e outorgado"*. Desnecessárias mais considerações acerca do assunto.

Já com relação ao inc. II da súmula, tem-se que esclarecer, em primeiro lugar, que o prazo a que alude o TST encontra-se fixado no instrumento de mandato, ou seja, na própria **procuração**, não sendo um prazo **judicial** para a juntada da procuração, como entende FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA.[167] Segundo o Professor, *"(...) havendo o magistrado concedido prazo para a juntada da procuração, não pode a parte descumpri-lo e proceder à juntada na oportunidade que bem lhe aprouver"*. Não se trata desse prazo.

O TST bem entendeu que o prazo estabelecido no mandato deve ser respeitado, porém, não em virtude de **preclusão**, pois não se trata de prazo **processual**, e sim **material**. Na verdade, o referido tribunal verificou tratar-se de uma **cláusula contratual** e como tal deve ser cumprida. Assim, entre as diversas cláusulas constante do contrato de mandato, uma delas pode ser a juntada do instrumento aos autos do processo em

[166] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 681.
[167] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 681.

determinado período de tempo. Por ser cláusula contratual, em respeito ao princípio do *pacta sunt servanda*, deve ser respeitada, sob pena de se considerar irregular a **representação processual** e, por consequência, carente de capacidade postulatória.

Esse entendimento deflui da oração *"o instrumento de mandato só tem validade se anexado ao processo dentro do aludido prazo"*, constante do inc. II da súmula. Ocorrendo a incapacidade postulatória, deverá o magistrado utilizar-se, salvo em grau recursal, do disposto no **art. 13 do CPC**, suspendendo o processo e intimando a parte para regularizar a representação.

Com relação ao inc. III, que toca ao tema *substabelecimento*, percebe-se uma simplificação das regras descritas no art. 667 e §§ do Código Civil de 2002. Além disso, mostra-se adequado aos termos do art. 38 do CPC, que trata dos poderes gerais e especiais para o foro.

Nos termos do art. 38 do CPC, *"a procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso"*.

Verifica-se claramente que o *substabelecer* não é considerado um **poder especial**, que deva vir expressamente consignado na procuração, e sim um **poder geral**, já que não relacionado no artigo transcrito.

Assim, nos termos da súmula, a inexistência de poderes **expressos** para substabelecer não retira a validade do substabelecimento, pois outorgado por força dos poderes gerais para o foro. Assim, todos os atos são **válidos**. Porém, sendo **vedado expressamente** o substabelecimento, os atos praticados pelo substabelecido são nulos e não produzem qualquer efeito. Além disso, nos termos do art. 667 do CC, o substabelecente deverá arcar com os prejuízos sofridos pelo outorgante, já que praticou ato em desconformidade com o contrato de mandato.

Por fim, com relação ao inc. IV, tem-se uma norma bastante óbvia, mas que certamente já trouxe muita discussão para o processo do trabalho, razão pela qual foi transformada em súmula. Sem dúvida, os questionamentos sobre a validade ou invalidade do substabelecimento advêm do *jus postulandi* existente na Justiça do Trabalho, pois poder-se-ia entender que, sendo **dispensável** a representação por advogado, também seria o substabelecimento. Porém, não é o entendimento correto, pois o poder para substabelecer nasce a partir do poder de representação, externado por meio da procuração. Assim, inexistindo procuração, não há que se falar em substabelecimento.

Por isso, o inc. IV destaca ser **inválido** o substabelecimento passado **antes** de ser outorgada a procuração. Nessas hipóteses, mostra-se claro que o substabelecente ou o substabelecido, após a juntada do instrumento nos autos, verifica inexistir procuração e, buscando **regularizar** o feito, apresenta **tardiamente** o instrumento de mandato.

Nessa hipótese, somente haverá a regularização da representação no feito se for juntada a **procuração** e o **substabelecimento**, este último com data **posterior** ao primeiro, pois somente pode substabelecer quem detém poderes para tanto.

RECURSO DE EMBARGOS. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.496/2007. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO. PROCURAÇÃO COM VEDAÇÃO EXPRESSA AO SUBSTABELECIMENTO. VALIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELO SUBSTABELECIDO. **Na esteira da jurisprudência dominante desta Corte, a diretriz consagrada no item III da Súmula 395 do TST, segundo o qual são válidos os atos praticados pelo substabelecido, ainda que não haja, no mandato, poderes expressos para substabelecer, abarca tanto a hipótese em que não exista, na procuração outorgada ao substabelecente, a delegação de poderes para substabelecer, quanto aquela em que haja expressa proibição ou limitação desses poderes**. Recurso de embargos conhecido e provido. (E-ED-RR — 799/2004-002-04-00.7, Relatora Ministra: Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, Data de Julgamento: 18.06.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.06.2009)

SÚMULA N. 396
ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. CONCESSÃO DO SALÁRIO RELATIVO AO PERÍODO DE ESTABILIDADE JÁ EXAURIDO. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO* EXTRA PETITA *(conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 106 e 116 da SBDI-1) — Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I — Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego. (ex-OJ n. 116 da SBDI-1 — inserida em 01.10.1997)

II — Não há nulidade por julgamento *extra petita* da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração, dados os termos do art. 496 da CLT. (ex-OJ n. 106 da SBDI-1 — inserida em 20.11.1997)

A **Súmula n. 396 do TST**, que analisa diversos aspectos materiais e processuais relacionados à **estabilidade provisória**, obteve **nova redação** por meio da Resolução n. 129/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 20, 22 e 25.04.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 106 e 116 da SBDI-1 do TST**.

Em primeiro lugar, há que se fixar que o entendimento sumulado pode ser aplicado a **qualquer espécie** de estabilidade provisória, por exemplo, gestante, cipeiro, dirigente sindical etc., pois a norma trata de forma **genérica** de *período de estabilidade*.

Em segundo lugar, a norma contida no inc. I é bastante salutar tanto ao empregado quanto ao empregador, já que não deixa aquele sem qualquer proteção, por ter decorrido o período de estabilidade, ao passo que não impõe ao último a reintegração do obreiro após lapso de tempo considerável.

Uma vez dispensado o obreiro que goza de estabilidade, deve esse valer-se, de imediato, de ação trabalhista com pedido liminar de **reintegração**, para que volte ao seu posto de trabalho o mais rápido possível. Ocorre que, muitas vezes, a liminar é indeferida e, no mérito, os pedidos são julgados procedentes, mas após o término da

estabilidade. Nessa situação, é inviável a reintegração, porém é possível **remunerar** o empregado pelo período que deixou de trabalhar, ante o ato **ilícito** do empregador. Arcará esse com o pagamento dos salários e demais verbas trabalhistas e rescisórias do período de estabilidade não gozado, ou seja, aquele *"compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade"*.

Essa possibilidade de **conversão** da estabilidade em **pecúnia** encontra-se prevista no art. 496 da CLT, que assim dispõe: *"quando a reintegração do empregado estável for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física, o tribunal do trabalho poderá converter aquela obrigação em indenização devida nos termos do artigo seguinte"*.

No tocante ao inc. II, que destaca a inexistência de julgamento ***extra petita***, tem-se, em primeiro lugar, a necessidade de conceituar essa espécie de decisão.

Segundo RODRIGO KLIPPEL,[168] *"decisão* extra petita *é aquela que contém o julgamento de um conflito que não foi apresentado em juízo pelo autor. É comum que o conflito de interesses que surge na sociedade não seja totalmente transposto ao processo"*. Esse autor demonstra que esse tipo de decisão viola o **princípio dispositivo**, *"correspondente ao que a doutrina chama de princípio da congruência"*.[169]

Como regra geral, o órgão jurisdicional atua nos limites impostos pelas partes, não podendo proferir decisão concedendo algo diverso do que foi pedido ou em quantidade superior ao pedido, assim como não pode deixar de decidir determinada questão levada ao seu conhecimento.

No caso tratado na súmula, uma análise totalmente técnica do assunto levaria o intérprete à conclusão de que a decisão que condena ao pagamento de salários quando o pedido foi unicamente de reintegração fere o **princípio da congruência**, pois de um pedido de ***fazer*** não pode surgir o dever de ***pagar***.

Porém, uma análise menos técnica e mais humana, **protetiva** dos interesses do trabalhador, levou o Tribunal Superior do Trabalho a entender pela inexistência de qualquer **vício**, evitando o ajuizamento de outra ação trabalhista, caso na primeira tenha sido requerida apenas a reintegração.

Tecnicamente, o melhor a fazer é requerer liminarmente a reintegração do trabalhador, bem como a ratificação da liminar no julgamento do mérito, além de formular **pedido alternativo** de condenação ao pagamento das verbas trabalhistas, caso inviável a reintegração.

Por fim, vale a pena transcrever o entendimento de CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE,[170] para quem *"(...) mesmo se o autor, portador de estabilidade no emprego, tiver pedido apenas a reintegração, a sentença poderá decidir fora do pedido formulado na petição inicial"*.

---

[168] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*, p. 108.

[169] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*, p. 106.

[170] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 577.

RECURSO DE REVISTA. 1. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. DOENÇA OCUPACIONAL. 1.1. Evidenciada a lesão (doença ocupacional), bem como a relação de causalidade entre a patologia e a atividade executada, tem-se por caracterizado o acidente do trabalho. Despicienda, portanto, a percepção de auxílio-doença acidentário para fins de reconhecimento da estabilidade prevista no art. 118 da Lei n. 8.213/91. 1.2. Nesse sentido, tem-se que são pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego. Inteligência do item II da Súmula 378 do TST. Óbice do art. 896, § 4º, da CLT. Recurso de revista não conhecido. 2. REINTEGRAÇÃO. PERÍODO DE ESTABILIDADE JÁ EXAURIDO. CONVERSÃO EM INDENIZAÇÃO. **Exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego (Súmula 396, I, do TST)**. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 568/2003-007-17-00.3, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 20.05.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 12.06.2009)

SÚMULA N. 397
AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IV, DO CPC. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. OFENSA À COISA JULGADA EMANADA DE SENTENÇA NORMATIVA MODIFICADA EM GRAU DE RECURSO. INVIABILIDADE. CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 116 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não procede ação rescisória calcada em ofensa à coisa julgada perpetrada por decisão proferida em ação de cumprimento, em face de a sentença normativa, na qual se louvava, ter sido modificada em grau de recurso, porque em dissídio coletivo somente se consubstancia coisa julgada formal. Assim, os meios processuais aptos a atacarem a execução da cláusula reformada são a exceção de preexecutividade e o mandado de segurança, no caso de descumprimento do art. 572 do CPC. (ex-OJ n. 116 da SBDI-2 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 397 do TST**, atinente à impossibilidade de ajuizamento de **ação rescisória** contra decisão proferida em **ação de cumprimento**, por ter sido a sentença normativa **reformada** em grau de recurso, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 116 da SBDI-2 do TST**.

A análise da impossibilidade de manejo da ação rescisória passa pelo estudo das correntes doutrinárias e jurisprudenciais, a respeito da **coisa julgada** proveniente da sentença normativa. Dois são os posicionamentos: 1. O primeiro, adotado pelo **TST**, no sentido de que a **coisa julgada** formada é apenas **formal**, razão pela qual as disposições contidas na decisão podem ser revistas após 1 (um) ano; 2. O segundo é adotado pela melhor doutrina, em especial, RENATO SARAIVA e CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, para quem a **coisa julgada** formada é tanto **formal quanto material**, tendo em vista os termos da Lei n. 7.701/88.

Segundo o primeiro autor, *"(...) deve-se ressaltar que, embora a sentença normativa produza coisa julgada formal e material, ela estará sujeita à revisão se materializada a cláusula* rebus sic stantibus*"*.[171]

Nos termos dos ensinamentos do segundo autor, *"para nós, a sentença normativa faz coisa julgada material (e, logicamente, formal), pois o art. 2º, I,* c, *da Lei n. 7.701/88 dispõe expressamente que compete, originariamente, à sessão especialização em dissídios coletivos 'julgar as ações rescisórias propostas contra suas próprias sentenças normativas'(...)"*.[172]

Porém, não foi esse o posicionamento adotado pelo TST, para quem a sentença normativa não faz coisa julgada material e, portanto, não pode ser rescindida, já que o art. 485 do CPC, ao referir-se à **sentença de mérito, transitada em julgado**, pressupõe a existência daquela espécie de coisa julgada.

A súmula mostra-se bastante didática ao demonstrar quais os mecanismos processuais adequados à demonstração do vício, depois de afirmar o não cabimento da ação rescisória.

Há, contudo, que se tecer alguns comentários a respeito da natureza jurídica da ação de cumprimento. Trata-se de ação de conhecimento, em que serão pleiteados os benefícios deferidos pela sentença normativa, sendo vedado, porém, fugir dos limites estabelecidos pelo dispositivo da sentença proferida no dissídio coletivo.

Ademais, a ação de cumprimento pode ser ajuizada mesmo na **pendência** de recurso, assim como ocorre com a **execução provisória**. Isso faz com que a ação de cumprimento tenha por objeto disposições que podem vir a ser **alteradas** pelo tribunal *ad quem*.

Assim, pode ocorrer que a ação de cumprimento tenha por objeto um determinado reajuste salarial de 10% (dez por cento), com a posterior reforma pelo TRT (ou TST, a depender da abrangência do dissídio coletivo) daquele capítulo da sentença, reduzindo o reajuste para 3% (três por cento). Nessa situação, a parte deverá demonstrar a não mais adequação dos pedidos formulados na ação de cumprimento em relação à sentença normativa, pois não se pode requerer reajuste de 10% (dez por cento) se a decisão, agora reformada, concede apenas 3% (três por cento).

Esse vício, porém, não pode ser demonstrado por ação rescisória, e sim por **exceção de preexecutividade** e **mandado de segurança**, este último quando houver violação ao art. 572 do CPC.

A exceção de preexecutividade, nos dizeres de FRANCISCO FERREIRA JORGE NETO e JOUBERTO DE QUADROS PESSOA CAVALCANTE[173] é *"(...) a faculdade dada ao executado para levar ao conhecimento do juiz da execução, sem a necessidade da penhora ou dos embargos, matérias que somente poderiam ser arguidas nos embargos de devedor. A exceção só pode ser relativa à matéria suscetível de conhecimento* ex officio *(pressupostos processuais e condições da ação) ou originária de nulidade do título, não sendo cabível o contraditório ou a dilação probatória"*.

---

[171] SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 857.

[172] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 980.

[173] JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Manual de direito processual do trabalho*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. t. II, p. 952-953.

Portanto, a exceção de preexecutividade será utilizada para demonstrar a **impossibilidade** de se continuar cumprindo as disposições que foram **reformadas** em grau recursal, tendo em vista que *"(...) a sentença normativa perde a sua eficácia executória, sendo declarada a sua inexistência jurídica"*.[174] Nestes termos, a **Orientação Jurisprudencial n. 277 da SBDI-1 do TST** prescreve que *"A coisa julgada produzida na ação de cumprimento é atípica, pois dependente de condição resolutiva, ou seja, da não modificação da decisão normativa por eventual recurso. Assim, modificada a sentença normativa pelo TST, com a consequente extinção do processo, sem julgamento do mérito, deve-se extinguir a execução em andamento, uma vez que a norma sobre a qual se apoiava o título exequendo deixou de existir no mundo jurídico"*.

Com relação ao **mandado de segurança**, poderá ser utilizado quando houver violação ao disposto no art. 572 do CPC, que assim dispõe: *"Quando o juiz decidir relação jurídica sujeita a condição ou termo, o credor não poderá executar a sentença sem provar que se realizou a condição ou que ocorreu o termo"*.

Caso ajuizada a ação de cumprimento sem comprovação da condição, ou antes do termo (prazo), ambos estabelecidos na sentença normativa, caberá à parte manejar mandado de segurança, demonstrando a ilegalidade na conduta do credor.

RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. SENTENÇA NORMATIVA. REFORMA PELO TST. EFEITOS NO DISSÍDIO INDIVIDUAL. OFENSA À COISA JULGADA. **Tendo sido modificada a sentença normativa pelo C. TST, deixa de existir no mundo jurídico a norma coletiva em que se apoiava o pedido de reajustes salariais. Perde a sentença normativa sua eficácia executória com a reforma na instância recursal. Exegese da Orientação Jurisprudencial n. 277 da SBDI-1/TST. Recurso de revista conhecido e provido.** (RR — 79/1996-029-12-00.6, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 06.05.2009, 6ª Turma, Data de Publicação: 15.05.2009)

SÚMULA N. 398
AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE DEFESA. INAPLICÁVEIS OS EFEITOS DA REVELIA (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 126 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Na ação rescisória, o que se ataca na ação é a sentença, ato oficial do Estado, acobertado pelo manto da coisa julgada. Assim sendo, e considerando que a coisa julgada envolve questão de ordem pública, a revelia não produz confissão na ação rescisória. (ex-OJ n. 126 da SBDI-2 — *DJ* 09.12.2003)

A **Súmula n. 398 do TST**, referente à ausência dos efeitos da **revelia** na ação rescisória, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 126 da SBDI-1 do TST**.

[174] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 991.

Em primeiro lugar, há que se destacar a natureza jurídica da ação rescisória. RODRIGO KLIPPEL[175] afirma que: *"Dentre os sucedâneos recursais, a ação rescisória ainda pode ser enquadrada em uma categoria mais específica, a das ações autônomas de impugnação"*.

A ação rescisória tem por intuito **desconstituir** a coisa julgada material, quando formada com um dos vícios constantes do art. 485 do CPC, desde que ajuizada no prazo **decadencial** de 2 (dois) anos a contar do trânsito, conforme disposição contida no art. 495 do CPC.

JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA[176] afirma que *"chama-se rescisória a ação por meio da qual se pede a desconstituição de sentença transita em julgado, com eventual rejulgamento, a seguir, da matéria nela julgada"*.

Verifica-se, claramente, que a ação rescisória pode possuir dupla função: 1. **Desconstituição** de decisão transitada em julgado com vício; 2. **Rejulgamento** da causa.

Ao primeiro juízo dá-se o nome de ***juízo rescindente***, enquanto o segundo é conhecido por ***juízo rescisório***.

Entre os diversos vícios que podem ser alegados no bojo da ação referida, temos: *prevaricação, concussão ou corrupção do juiz; incompetência absoluta do juízo; impedimento do juiz; dolo da parte vencedora em detrimento da vencida; colusão entre partes; ofensa à coisa julgada; violação à literal disposição de lei; falsidade de prova; surgimento de documentos novos capazes de assegurar julgamento favorável e erro de fato.*

Todas as hipóteses anteriormente listadas, previstas no **art. 485 do CPC**, constituem vícios graves, considerados de *ordem pública*, que maculam a prestação jurisdicional e que, portanto, devem ser comprovados por provas irrefutáveis, objetos de análise detalhada por parte dos julgadores, uma vez que a rescisão de decisão transitada em julgado é situação totalmente **excepcional**.

Isso significa dizer, em outras palavras, que a comprovação do vício não pode ser feita por meio de **confissão ficta**, advinda da **revelia**, ou seja, da não apresentação de defesa meritória na demanda, como pode ocorrer nas demandas de conhecimento, assim como uma ação de cobrança, uma reclamação trabalhista etc.

Por isso, o TST firmou entendimento no sentido de não se aplicar o principal efeito da revelia, que é a confissão quanto à matéria fática.

Nos termos do art. 319 do CPC, *"Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor"*. Essa disposição não se aplica ao julgamento da rescisória.

Assim, se ajuizada a demanda rescisória sob a alegação de que a sentença baseou-se em prova falsa, a inexistência de defesa por parte do réu não presume ser falsa a prova, como afirmado na petição inicial. Será necessária a realização de **instrução** para aferir-se se a prova é realmente falsa ou verdadeira.

[175] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação:* relativização da coisa julgada, p. 84.

[176] BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. 5, p. 98.

A não aplicação da pena de confissão ao caso em tela, nos termos da súmula sob comento, justifica-se pelo fato de o vício ser oriundo da **atividade jurisdicional** e não do ferimento ao direito material provocado pela parte, quando, por exemplo, a empresa não efetua o pagamento das verbas rescisórias no prazo legal. Nessa hipótese, mais do que banal na Justiça do Trabalho, o interesse é **privado**, e a não apresentação de defesa importa revelia, bem como nos seus efeitos. Já na ação rescisória, o interesse é **público** em saber se a prestação da tutela jurisdicional foi correta ou não, se afrontou dispositivos legais ou se não foi justa.

RECURSOS ORDINÁRIOS EM AÇÃO RESCISÓRIA. I. RECURSO ORDINÁRIO DO RÉU. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. No caso concreto, não estão caracterizados os requisitos — cumulativos — da Lei n. 5.584/70. Com efeito, o Réu não está assistido pelo sindicato de sua categoria profissional, na compreensão da Súmula 219, I e II, do TST. Ainda, não há alegação ou comprovação do recebimento de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou mesmo de situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família (art. 14, § 1º, da Lei n. 5.584/70 e Súmula 219, I, desta Corte), a qual se configura mediante a apresentação de declaração de pobreza, conforme a diretriz da Orientação Jurisprudencial 304 da SBDI-1/TST. Não caracterizada a hipótese legal de cabimento dos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho, impossível o acolhimento das alegações da Parte, remanescendo incólumes os arts. 1º, 2º, 22 e 24, parágrafo 3º, da Lei n. 8.906/94, 389, 395 e 404 do Código Civil. Recurso ordinário em ação rescisória conhecido e desprovido. II. RECURSO ORDINÁRIO DOS AUTORES. 1. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTESTAÇÃO — INTEMPESTIVIDADE — EFEITOS. **O endereçamento da contestação ao Exmo. Sr. Juiz Presidente do TRT da 4ª Região, e não à MM. Juíza Relatora, não implica sua intempestividade, pois não se equipara à apresentação de peça processual em juízo diverso daquele onde tramita o feito. Além disso, nos termos da Súmula 398/TST, não são aplicáveis os efeitos da revelia na ação rescisória em que não apresentada contestação.** 2. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. INTEMPESTIVIDADE — CONTRADIÇÃO — LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ — NÃO CARACTERIZAÇÃO. O endereçamento da impugnação ao valor da causa ao Exmo. Sr. Juiz Presidente do TRT da 4ª Região, e não à MM. Juíza Relatora, não implica sua intempestividade, pois não se equipara à apresentação de peça processual em juízo diverso daquele onde tramita o feito. Por outro ângulo, os equívocos do Réu quanto à interpretação da Orientação Jurisprudencial n. 147 da SBDI-2/TST não autorizam o acolhimento das alegações de inépcia da impugnação ao valor da causa e de litigância de má-fé, cabendo observar que a Parte não alega excesso no valor fixado à causa pelo Regional. 3. RELAÇÃO DE EMPREGO — RECONHECIMENTO. 3.1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA CLT E 131 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. NÃO CARACTERIZAÇÃO. Não se extrai, do confronto entre a tese vencida e a vencedora, violação literal dos arts. 2º e 3º da CLT e, tampouco, do art. 131 do Código Civil de 1916, pois o posicionamento da maioria do Colegiado julgador, adotado a partir dos mesmos elementos instrutórios considerados pelo Relator, decorreu da valoração do conjunto probatório e da interpretação a ele dada, concluindo-se pela ausência da autonomia necessária e indispensável ao desempenho das funções de um advogado autônomo. O que se depreende da leitura da decisão rescindenda é que, a aspectos fáticos que o Relator valorou e interpretou como caracterizadores da ausência de pessoalidade e subordinação jurídica, a maioria da Turma Julgadora

deu interpretação distinta, ainda lhes contrapondo outros que serviram para reforçar a tese vencedora, no sentido da configuração de vínculo de emprego. A ação rescisória não se destina à reavaliação da lide submetida ao Poder Judiciário, sob a ótica em que originalmente posta, mas à pesquisa dos vícios descritos pelo art. 485 do CPC, restritivamente estabelecidos como autorizadores do desfazimento da coisa julgada. A insatisfação da parte com o seu próprio desempenho ou com a solução dada ao litígio originário não autorizará a quebra da coisa julgada. 3.2. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 104 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E 31, *CAPUT* E § 1º, DO ESTATUTO DA OAB. NÃO CONFIGURAÇÃO. A ausência de apreciação do tema, na decisão rescindenda, sob o prisma do art. 104 do Código Civil de 1916 atrai o óbice da Súmula 298, I, desta Corte. Embora a rescisória não se equipare a recurso de índole extraordinária, inaugurando, em verdade, nova fase de conhecimento, necessário será, em se evocando vulneração legal (ou mesmo constitucional), que, no processo de origem e, em consequência, na decisão atacada, o tema correspondente seja manejado. Do contrário, agora com ofensa ao disposto no art. 474 do CPC, estar-se-ia repetindo a primeira ação, sob novo ângulo. Além disso, como ressaltado no acórdão recorrido, a infringência ao preceito legal, assim como a desobediência às disposições do art. 31, *caput* e § 1º, do Estatuto da OAB, na ótica dos Autores, não teriam sido praticadas no julgamento do recurso ordinário por eles interposto nos autos da reclamação trabalhista, mas pelo ora Réu, no curso da prestação de serviços para os Recorrentes, as quais, de toda forma, não constituiriam óbice ao reconhecimento do pacto laboral, como observado na decisão rescindenda, quando da análise dos argumentos expostos pelos então Embargantes, à luz do preceito legal por último mencionado. 3.3. VIOLAÇÃO DO ART. 556 DO CPC — AUSÊNCIA. REDAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO PELO RELATOR ORIGINÁRIO, VENCIDO APENAS NA QUESTÃO DA CARACTERIZAÇÃO DE RELAÇÃO DE EMPREGO. O Relator foi vencido com relação à questão prejudicial — relação de emprego —, adiando-se o julgamento das matérias remanescentes para sessão de julgamento posterior, quanto às quais foi proferida decisão por unanimidade, acolhendo-se o voto por ele proferido. A redação do acórdão pelo Juiz Relator, portanto, mostra-se em harmonia com as disposições do art. 556 do CPC e 105 do Regimento Interno do TRT da 4ª Região. Recurso ordinário em ação rescisória conhecido e desprovido. (ROAR — 398/2006-000-04-00.6, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 16.10.2007, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.10.2007)

SÚMULA N. 399
AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ADJUDICAÇÃO, DE ARREMATAÇÃO E DE CÁLCULOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 44, 45 e 85, primeira parte, da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — É incabível ação rescisória para impugnar decisão homologatória de adjudicação ou arrematação. (ex-OJs ns. 44 e 45 da SBDI-2 — inseridas em 20.09.2000)

II — A decisão homologatória de cálculos apenas comporta rescisão quando enfrentar as questões envolvidas na elaboração da conta de liquidação, quer solvendo a controvérsia das partes, quer explicitando, de ofício, os motivos pelos quais acolheu os cálculos oferecidos por uma das partes ou pelo setor de cálculos, e não contestados pela outra. (ex-OJ n. 85 da SBDI-2 — primeira parte — inserida em 13.03.2002 e alterada em 26.11.2002).

A **Súmula n. 399 do TST**, relacionada ao cabimento de **ação rescisória** em face de decisão **homologatória** de adjudicação, arrematação e cálculos, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 44, 45 e 85, primeira parte, da SBDI-2 do TST**.

Em relação ao inc. I, que destaca a **impossibilidade** de manejar a ação rescisória contra a decisão que **homologa** a adjudicação ou arrematação, tem-se que a ausência de **coisa julgada material** da decisão referida impede esse ajuizamento. A decisão que homologa a adjudicação e a arrematação possui natureza jurídica de *decisão interlocutória*, que, em regra, não possui aptidão para gerar a coisa julgada material. A ausência de tal requisito impede totalmente o ajuizamento da ação rescisória, por ausência de interesse processual.

Além disso, existe remédio processual adequado para impugnar a referida decisão, qual seja, os embargos, previstos no art. 746 do CPC, recém-alterado pela Lei n. 11.382/2006, que modificou diversas normas relacionadas ao processo de execução. Nos termos do dispositivo legal, *"é lícito ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da adjudicação, alienação ou arrematação, oferecer embargos fundados em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora, aplicando-se, no que couber, o disposto nesse Capítulo"*.

Nesse sentido é o entendimento da SBDI-2 do TST, demonstrado por meio da **Orientação Jurisprudencial n. 66**, cuja redação é a seguinte: *"É incabível o mandado de segurança contra sentença homologatória de adjudicação, uma vez que existe meio próprio para impugnar o ato judicial, consistente nos embargos à adjudicação (CPC, art. 746)"*.

Com relação ao inc. II, este prevê o **cabimento** de ação rescisória contra a decisão que homologa os cálculos da **liquidação** de sentença.

Algumas considerações devem ser tecidas a respeito da natureza jurídica da decisão que homologa os cálculos de liquidação. Antes da Lei n. 11.232/05, que alterou o CPC no tocante à liquidação de sentença e ao cumprimento de sentença (execução das sentenças que condenam ao pagamento de quantia), a decisão que tornava líquida a sentença também era **sentença**, já que a liquidação de sentença era considerada nova ação, e não mero **incidente processual**.

Ocorre que, após a entrada em vigor da lei referida, alterou-se a natureza jurídica da decisão, que passou a ser considerada ***interlocutória***.

Ao editar a presente súmula, em especial o seu inc. II, o TST demonstrou que, dependendo do **conteúdo** da decisão de liquidação, essa poderá ser desafiada por ação rescisória.

Isso ocorre quando o juiz *"enfrentar as questões envolvidas na elaboração da conta de liquidação, quer solvendo a controvérsia das partes, quer explicitando, de ofício, os motivos pelos quais acolheu os cálculos oferecidos por uma das partes ou pelo setor de cálculos, e não contestados pela outra"*, ou seja, analisar o **mérito** da questão em torno dos cálculos apresentados.

Sabe-se que o procedimento de liquidação de sentença pode envolver questões complexas no tocante aos cálculos, com acirradas discussões jurídicas travadas entre as partes, as quais necessitam ser decididas pelo magistrado. Ao agir assim, o magistrado estará proferindo, nos dizeres de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[177] verdadeira **sentença de mérito**. Assim se manifesta o referido autor: *"Se a homologação de cálculos não se pautar por simples homologação, mas houver uma discussão cognitiva resolvendo controvérsias ou explicitando de ofício os motivos pelos quais os cálculos foram acolhidos, tem-se caso em que a simples decisão se transforma em verdadeira sentença de mérito"*.

Nessa situação, a análise de matéria meritória faz com que a decisão gere **coisa julgada material**, passível de rescisão, desde que presente um dos vícios descritos no art. 485 do CPC, bem como respeitado o prazo do art. 495, também do CPC.

> RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE CÁLCULOS. I — CAUSA DE RESCINDIBILIDADE DO INCISO IV DO ART. 485 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. A coisa julgada do inciso IV do art. 485 do CPC não viabiliza o pretendido corte rescisório, pois o conteúdo do inciso diz respeito à coisa julgada material, alçada à condição de pressuposto negativo de válida constituição de outro processo, o que demonstra a irrazoabilidade da sua invocação, uma vez que não há nenhum registro de ter sido ajuizada anteriormente idêntica ação à que se refere a decisão rescindenda. II — OFENSA AO ART. 468 DO CPC e 5º DA CONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 399/TST. — **A decisão homologatória de cálculos apenas comporta rescisão quando enfrentar as questões envolvidas na elaboração da conta de liquidação, quer solvendo a controvérsia das partes quer explicitando, de ofício, os motivos pelos quais acolheu os cálculos oferecidos por uma das partes ou pelo setor de cálculos, e não contestados pela outra**. — Recurso a que se nega provimento. (ROAR — 10304/2002-000-06-00.2, Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, Data de Julgamento: 07.02.2006, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 03.03.2006)

SÚMULA N. 400
AÇÃO RESCISÓRIA DE AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. INDICAÇÃO DOS MESMOS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS NA RESCISÓRIA PRIMITIVA (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 95 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Em se tratando de rescisória de rescisória, o vício apontado deve nascer na decisão rescindenda, não se admitindo a rediscussão do acerto do julgamento da rescisória anterior. Assim, não se admite rescisória calcada no inciso V do art. 485 do CPC para discussão, por má aplicação dos mesmos dispositivos de lei, tidos por violados na rescisória anterior, bem como para arguição de questões inerentes à ação rescisória primitiva. (ex-OJ n. 95 da SBDI-2 — inserida em 27.09.2002 e alterada *DJ* 16.04.2004)

[177] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 687.

A **Súmula n. 400 do TST**, alusiva à impossibilidade de **ação rescisória de ação rescisória** baseada na violação aos mesmos dispositivos legais, em verdadeira busca por **rediscussão** da rescisória primitiva, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 95 da SBDI-2 do TST**.

A súmula sob comento **não veda** a rescisória de rescisória. Tão somente explicita que não se pode **rediscutir** a decisão proferida na primeira rescisória com o ajuizamento da segunda. Não se pode, portanto, ajuizar nova rescisória para atingir a finalidade que seria perseguida pela interposição de recurso.

O TST é enfático ao afirmar que *"o vício apontado deve nascer na decisão rescindenda, não se admitindo a rediscussão do acerto do julgamento da rescisória anterior"*, pois a ação referida não substitui o **recurso**, que seria o **meio idôneo** para rediscutir a decisão proferida na rescisória original.

Em outras palavras, se transitada em julgada a sentença proferida na reclamação trabalhista "A", poderá a parte legítima ajuizar a ação rescisória "B". Do acórdão que julgar a rescisória, poderá, havendo o trânsito em julgado, ser ajuizada a rescisória "C", não para apontar vícios no julgamento da ação "A", mas na ação "B", pois a decisão rescindenda, nesse momento, passou a ser o acórdão proferido em "B".

Porém, a segunda parte da súmula deve ser analisada com cuidado, para não se retirar da parte legítima a possibilidade de impugnação de erros perpetrados no julgamento da primeira rescisória.

Dispõe a súmula, em sua segunda parte, que, *"assim, não se admite rescisória calcada no inciso V do art. 485 do CPC para discussão, por má aplicação dos mesmos dispositivos de lei, tidos por violados na rescisória anterior (...)"*.

O dispositivo legal a embasar tanto a primeira quanto a segunda rescisória **pode ser exatamente o mesmo**, desde que os vícios apontados surjam em **decisões diversas**. Assim, aproveitando o exemplo trazido linhas atrás, transitada em julgada a sentença na ação "A", poderá ser ajuizada a ação rescisória "B" por violação ao art. 214 do CPC, sob a alegação de que a citação foi nula. Do acórdão proferido na rescisória "B", transitado em julgado, poderá ser ajuizada a rescisória "C", também sob alegação de ferimento ao art. 214 do CPC, tendo em vista eventual nulidade de citação na rescisória "B".

Portanto, o simples fato de o dispositivo tido por violado ser idêntico na primeira e segunda rescisórias, por si só, não importa **inadmissibilidade** da demanda, pois deve ser analisado em qual contexto foi ferido o dispositivo legal.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[178] destaca que, *"em suma: na rescisória de rescisória, discutem-se apenas ilegalidades cometidas no acórdão rescindendo da primeira rescisória. Não se admite discussão sobre acerto ou não do julgado na primeira rescisória"*.

[178] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 688.

Caso a parte não se conforme com o julgamento proferido na primeira rescisória, deverá, evitando o trânsito em julgado, **interpor o recurso cabível** e não ajuizar nova rescisória, pois esta, diferentemente dos recursos, não servirá para propiciar o **rejulgamento**.

> AÇÃO RESCISÓRIA AJUIZADA COM BASE EM DOCUMENTO NOVO, BUSCANDO DESCONSTITUIR ACÓRDÃO PROLATADO EM OUTRA AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 400 DO TST. 1. Acórdão rescindendo proferido em ação rescisória anterior, mediante o qual o pedido de corte rescisório, formulado com base no art. 485, V, do CPC, foi julgado improcedente. 2. Pretensão rescisória formulada com base em documento novo (CPC, art. 485, VII), buscando a rediscussão da matéria já analisada na ação rescisória anteriormente ajuizada, qual seja, o direito à estabilidade no emprego, sob nova roupagem. 3. Incidência da diretriz da Súmula n. 400 deste Tribunal, segundo a qual, em se tratando de rescisória de rescisória, o vício apontado deve nascer na decisão rescindenda, não se admitindo a rediscussão do acerto do julgamento da rescisória anterior. Assim, não se admite rescisória calcada no inciso V do art. 485 do CPC, para discussão, por má aplicação, dos mesmos dispositivos de lei tidos por violados na rescisória anterior, bem como para arguição de questões inerentes à ação rescisória primitiva. 4. Inépcia da petição inicial configurada. Processo extinto sem resolução do mérito. (AR — 1784146-47.2007.5.00.0000, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 10.11.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 20.11.2009)

SÚMULA N. 401
AÇÃO RESCISÓRIA. DESCONTOS LEGAIS. FASE DE EXECUÇÃO. SENTENÇA EXEQUENDA OMISSA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 81 da SBDI-2) — Res. 137/2005 — DJ 22, 23 e 24.08.2005

Os descontos previdenciários e fiscais devem ser efetuados pelo juízo executório, ainda que a sentença exequenda tenha sido omissa sobre a questão, dado o caráter de ordem pública ostentado pela norma que os disciplina. A ofensa à coisa julgada somente poderá ser caracterizada na hipótese de o título exequendo, expressamente, afastar a dedução dos valores a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária. (ex-OJ n. 81 da SBDI-2 — inserida em 13.03.2002)

A **Súmula n. 401 do TST**, que se refere à inexistência de ferimento à coisa julgada na **execução** de verbas **previdenciárias e fiscais**, quando omissa a sentença, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 81 da SBDI-2 do TST**.

Para a compreensão do tema, mister se faz analisar, mesmo que em breve histórico, a competência da Justiça do Trabalho para a execução das **contribuições previdenciárias**.

A Emenda Constitucional n. 20/98, entre outras importantes alterações, acrescentou o § 3º ao art. 114 da CRFB/88, atualmente inc. VIII do mesmo artigo, alteração promovida pela **Emenda Constitucional n. 45/2004**. Dispõe o referido inciso ser competência

da Justiça do Trabalho *"a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I,* a *e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir"*.

A norma transcrita propicia maior agilidade e eficiência na cobrança de tão importante contribuição, em especial a previdenciária, diminuindo o *déficit* da Previdência Social, uma vez que a própria Justiça do Trabalho, notadamente mais célere que a Justiça Federal, inicia e realiza os atos de expropriação patrimonial com vista ao pagamento à Fazenda Pública.

Importante alteração promovida com o intuito a otimizar a execução dessas parcelas adveio da Lei n. 10.035/2000, que acrescentou o **§ 3º ao art. 832 da CLT**, com a seguinte redação: *"As decisões cognitivas ou homologatórias deverão sempre indicar a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite da responsabilidade de cada parte pelo recolhimento da contribuição previdenciária, se for o caso"*.

Tal providência do legislador contribuiu para evitar a burla ao sistema de cobrança de contribuições previdenciárias, já que era muito comum a **homologação de acordo** em que eram pagas, por exemplo, parcelas de saldo de salário, 13º salário, férias, aviso prévio etc., porém, **sem reconhecimento de vínculo de emprego**, sem que houvesse a assinatura e baixa da CTPS pelo reclamado, bem como o pagamento das contribuições devidas ao INSS, tendo em vista a "ausência" de vínculo de emprego.

Ora, se não há vínculo de emprego, por que estão sendo pagas verbas nitidamente decorrentes do vínculo?

Atento a essa situação, totalmente ilegal, promoveu o legislador a aludida alteração no art. 832 da CLT, dificultando tais manobras com vista a burlar o órgão previdenciário oficial.

Além disso, dispõe o § 4º do mesmo artigo que *"a União será intimada das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, na forma do art. 20 da Lei n. 11.033, de 21 de dezembro de 2004, facultada a interposição de recurso relativo aos tributos que lhe forem devidos"*.

Ponto importante a ser destacado é a menção à expressão ***de ofício*** constante no inc. VIII do art. 114 da CRFB/88. Apesar de importante, para demonstrar a natureza de norma de **ordem pública**, não era necessária, pois o art. 878 da CLT prevê o início da execução *ex officio* pelo próprio julgador, desde que definitiva, pois a **execução provisória** somente pode se iniciar mediante requerimento da parte.

Além disso, é importante destacar que as contribuições previdenciárias que podem ser executadas pela Justiça do Trabalho não são apenas aquelas resultantes da decisão, e sim aquelas incidentes *"(...) sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido"*, conforme a nova redação do art. 876, parágrafo único, da CLT.

Situação bastante controvertida até a edição da súmula sob comento era a possibilidade ou não de execução das contribuições mesmo quando a sentença era **silente** no tocante às mesmas. Apesar de o art. 832, § 3º, da CLT referir-se expressamente à obrigação do juiz *sempre* indicar a natureza jurídica da parcela, para verificar a incidência da contribuição previdenciária, algumas decisões eram omissas com relação a esse ponto. Questionava-se se a execução era nula ou não, por não haver capítulo na decisão exequenda acerca da matéria.

O Tribunal Superior do Trabalho, pondo fim à discussão, sumulou o entendimento de que, na **omissão**, deve-se entender que houve **condenação implícita**, devido à natureza jurídica de ordem pública das normas que regem a matéria. Assim, se houve condenação ao pagamento de salário, implicitamente o reclamado também foi condenado ao pagamento das contribuições incidentes sobre aquela parcela. Não há necessidade de **menção expressa**. Não haveria, portanto, qualquer ilegalidade na execução, o que, em outros termos, significa dizer que não está havendo violação à coisa julgada, pois não se está executando parcela não constante da condenação.

Situação diversa e expressamente consignada pelo TST, em que realmente haveria ofensa à coisa julgada, ocorre quando se inicia a execução de contribuição, tendo por base decisão judicial que exclui a incidência daquela *expressamente*. Caso o julgador ***expressamente*** consigne que sobre as verbas constantes da decisão judicial não incide contribuição previdenciária, e não havendo recurso por parte da União, que poderia se insurgir, **transitará em julgado o feito**, não podendo ser incluída qualquer outra parcela, sob pena de violação à coisa julgada.

Porém, tratando-se de *condenação implícita*, o juiz do trabalho deverá *expressamente consignar a não incidência* de contribuição previdenciária e imposto de renda.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DESCONTOS LEGAIS. FASE DE EXECUÇÃO. SUSPENSÃO POR AJUIZAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA**. É desfundamentado o recurso que não aponta violação direta e frontal de dispositivo da CF, eis que a matéria relativa à suspensão ou não da execução por propositura de ação rescisória é regida por normas infraconstitucionais. Em relação à ofensa à coisa julgada, tem-se que os descontos previdenciários e fiscais devem ser efetuados pelo juízo executório, ainda que a sentença exequenda tenha sido omissa sobre a questão, dado o caráter de ordem pública ostentado pela norma que os disciplina. A ofensa à coisa julgada somente poderá ser caracterizada na hipótese de o título exequendo, expressamente, afastar a dedução dos valores a título de imposto de renda e de contribuição previdenciária — (Súmula 401, TST)**. Não demonstrada, portanto, a violação direta e literal do art. 5º, XXXVI, da CF, como exigem o art. 896, § 2º, da CLT e a Súmula 266/TST. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR — 1291/1994-026-02-40.9, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 26.03.2008, 6ª Turma, Data de Publicação: 04.04.2008)

SÚMULA N. 402
AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. DISSÍDIO COLETIVO. SENTENÇA NORMATIVA (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 20 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Documento novo é o cronologicamente velho, já existente ao tempo da decisão rescindenda, mas ignorado pelo interessado ou de impossível utilização, à época, no processo. Não é documento novo apto a viabilizar a desconstituição de julgado:

a) sentença normativa proferida ou transitada em julgado posteriormente à sentença rescindenda;

> b) sentença normativa preexistente à sentença rescindenda, mas não exibida no processo principal, em virtude de negligência da parte, quando podia e deveria louvar-se de documento já existente e não ignorado quando emitida a decisão rescindenda. (ex-OJ n. 20 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 402 do TST**, relativa ao conceito de ***documento novo*** para fins de ajuizamento de ação rescisória, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 20 da SBDI-2 do TST**.

A sentença de mérito, transitada em julgado, poderá ser **desconstituída**, por meio de ação rescisória, entre outras hipóteses, quando *"depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pode fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável"*.

A presente hipótese encontra-se no **art. 485, VII do CPC**. O conteúdo da súmula traz situações relacionadas à **sentença normativa**, em que a mesma não é considerada *documento novo* para fins de rescisão.

Ao demonstrar o que entende por *documento novo*, o que o TST fez foi explicitar o conceito contido no Código de Processo Civil, afirmando que não se trata de documento surgido após a sentença, e sim aquele já **existente**, mas que não foi utilizado no processo e que, caso utilizado, certamente levaria o julgador a alterar o entendimento firmado na decisão rescindenda. Aquele documento pode não ter sido utilizado pois, apesar de existente, não era **conhecido** pelo autor da rescisória ou, apesar de conhecido, não foi **possível** a sua utilização.

Com relação às alíneas da súmula, temos que não é considerado *documento novo: a) sentença normativa proferida ou transitada em julgado posteriormente à sentença rescindenda.* Nessa hipótese, tem-se que é **inviável** a rescisão do julgado, uma vez ter sido proferida com base nos documentos existentes na época, uma vez que a sentença normativa somente foi proferida após a **sentença rescindenda** ou transitou em julgado apenas após esse ato judicial. Não tinha a sentença normativa aptidão para alterar o julgamento do magistrado, já que, apesar de existente, não estava acobertada pelo manto da **coisa julgada**, podendo, por essa razão, haver modificação da decisão e, por consequência, divergência quanto ao entendimento da matéria.

No tocante à alínea *b* da súmula, não considera o TST como documento novo *"a sentença normativa preexistente à sentença rescindenda, mas não exibida no processo principal, em virtude de negligência da parte, quando podia e deveria louvar-se de documento já existente e não ignorado quando emitida a decisão rescindenda"*, pois a parte não pode ser **beneficiada** com a possibilidade de rescisão do julgado, que se frise, é uma situação **excepcional** no sistema processual, em decorrência de sua própria **negligência**. Se o documento (sentença normativa) era **preexistente**, de conhecimento da parte, que poderia ter juntado aos autos, não poderá mover a ação rescisória posteriormente. Seria, sem dúvida, uma forma de atrasar ainda mais a prestação jurisdicional, o que não se coaduna com o espírito

do art. 5º, LXXVIII, da CRFB/88, inserido pela Emenda Constitucional n. 45/04, atinente ao ***princípio da duração razoável do processo***.

Por fim, vale a pena observar que não basta a apresentação de qualquer *documento novo.* Deve a parte autora da rescisória demonstrar que, se o magistrado que proferiu a decisão rescindenda tivesse analisado o documento, a **decisão teria sido outra**, favorável aos seus interesses. Esse é o espírito da lei quando afirma que *o documento, por si só, asseguraria pronunciamento favorável*.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA — INSTITUTO PRIVADO DE ENSINO — DISPENSA DE PROFESSOR — NORMA ESPECIAL. O Eg. Regional concluiu pela nulidade da dispensa do reclamante, feita pela Mantenedora e, não, pelo Conselho Universitário, determinando sua reintegração, uma vez que não foram observadas as regras previstas nos arts. 207 e 209 da Carta Magna, do art. 53, V, Lei 9.394/96 (aprovação pelo órgão superior de ensino e pesquisa) e, ainda, as do art. 23 do Estatuto da PUCC. Dentro desse quadro, não se configuram as violações diretas ou frontais alegadas, havendo falta de prequestionamento de outras disposições legais. **O documento novo oferecido neste momento contraria as Súmulas 08 e 402/TST, não ficando despercebido que ele se refere à aprovação da dispensa pelo Conselho Universitário, mais de três anos depois, exatamente, cuja falta foi fundamento para a conclusão do julgamento regional**. Agravo a que se nega provimento. (AIRR — 1050/2001-095-15-40.3, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 28.03.2007, 5ª Turma, Data de Publicação: 20.04.2007)

SÚMULA N. 403
AÇÃO RESCISÓRIA. DOLO DA PARTE VENCEDORA EM DETRIMENTO DA VENCIDA. ART. 485, III, DO CPC
(conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 111 e 125 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — Não caracteriza dolo processual, previsto no art. 485, III, do CPC, o simples fato de a parte vencedora haver silenciado a respeito de fatos contrários a ela, porque o procedimento, por si só, não constitui ardil do qual resulte cerceamento de defesa e, em consequência, desvie o juiz de uma sentença não condizente com a verdade. (ex-OJ n. 125 da SBDI-2 — *DJ* 09.12.2003)

II — Se a decisão rescindenda é homologatória de acordo, não há parte vencedora ou vencida, razão pela qual não é possível a sua desconstituição calcada no inciso III do art. 485 do CPC (dolo da parte vencedora em detrimento da vencida), pois constitui fundamento de rescindibilidade que supõe solução jurisdicional para a lide. (ex-OJ n. 111 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

A **Súmula n. 403 do TST**, alusiva à causa de pedir ***dolo da parte vencedora em detrimento da vencida***, na ação rescisória, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 111 e 125 da SBDI-2 do TST**.

Uma das hipóteses de rescindibilidade das decisões judiciais, prevista no inc. III do art. 485 do CPC, é a ocorrência de **dolo** da parte vencedora em detrimento da vencida, situação versada na súmula sob comento.

O *dolo*, segundo RODRIGO KLIPPEL,[179] citando Clóvis Beviláqua, *"é o emprego de um artifício astucioso para induzir alguém à prática de um ato negocial que o prejudica e aproveita ao autor do dolo ou a terceiro"*. Em complementação, o autor capixaba afirma que *"o artifício prejudicial à parte contrária, praticado em sede processual, corresponde ao desrespeito ao dever de lealdade processual e de boa-fé determinado no art. 14 do CPC, que trata da probidade processual e, em especial, no seu inciso II"*.

Verifica-se claramente que o dolo consiste em uma ***ação***, na utilização de **meio ardil**, na realização de ato processual que busca prejudicar a outra parte. Em outras palavras, segundo CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE,[180] *"é o artifício malicioso utilizado com a intenção premeditada de causar dano a outrem"*.

Analisado o dolo como uma ***ação*** da parte vencedora para prejudicar o vencido, correto é o entendimento do TST no sentido de que o **silêncio** do vencedor acerca de fatos que o prejudicariam não constitui dolo, e sim técnica de defesa. O vencedor não é obrigado a expor os fatos que lhe são prejudiciais. Nestes termos são os ensinamentos de FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[181] para quem *"pretender dar suporte à ação rescisória, transmudando simples 'estratégia processual' em dolo processual, é delirar da realidade e transferir para outrem o fruto amargo da própria incompetência"*.

Além disso, poderia a parte vencida ter alegado e provado os fatos sobre os quais o vencedor silenciou, assim como o magistrado, utilizando-se dos seus **poderes instrutórios** do art. 130 do CPC, poderia elucidar a questão, julgando conforme a verdade real.

Exemplificativamente, pode o vencedor não ter juntado aos autos determinado documento relacionado à demanda, pois lhe seria prejudicial. Caso o vencido não requeira a exibição e juntada aos autos, tampouco o magistrado determine a juntada de ofício, não poderá o vencedor ser considerado litigante de má-fé, não se constituindo essa situação vício apto a **rescindir** o julgado.

Com relação ao inc. II, o tema também é de fácil desate. O inc. III do art. 485 do CPC se refere às partes vencedora e vencida, para fim de configuração do dolo capaz de rescindir o julgado.

Quando um acordo é homologado, não existe parte **sucumbente**. Não há que falar em partes vencedora e vencida, pois a essa conclusão só se chega com a decisão jurisdicional do litígio. A sentença **homologatória** tão somente acata a decisão tomada pelas partes.

O dolo na formulação do acordo não pode ser desconstituído por ação rescisória, e sim por meio da **ação anulatória** do art. 486 do CPC, que assim dispõe: *"os atos judiciais, que não dependem de sentença ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil"*.

Se existe dolo de uma parte em detrimento da outra, quando da formulação do acordo, com o fim de prejudicar o adversário, o **ato jurídico negocial** é passível de anulação, pois dolo é um dos defeitos dos atos jurídicos, nos termos do art. 145 e seguintes do CC.

---

[179] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação:* relativização da coisa julgada, p. 166.

[180] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 1035.

[181] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 690.

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. DOLO, COLUSÃO E VÍCIO DE CONSENTIMENTO (ARTIGO 485, III E VIII, DO CPC). NÃO CONFIGURAÇÃO. **Tratando-se de decisão rescindenda homologatória de acordo, inviável o corte rescisório com fundamento no inciso III do artigo 485 do CPC, nos termos do inciso II da Súmula 403/TST**. Quanto aos motivos alegados como prova da existência de colusão e vício de consentimento, consistentes na indicação, pela Reclamada, da advogada que patrocinou os interesses dos Autores e na suposta intenção destes de tão somente receber suas parcelas rescisórias, sem dar quitação pelos direitos decorrentes do extinto contrato de trabalho, entende-se que eles não viciam a declaração de vontade incutida na sentença homologatória de acordo. *In casu*, verifica-se que os Autores tiveram prévio conhecimento do conteúdo do acordo, cuja homologação ocorreu em audiência posteriormente designada, em que os Reclamantes compareceram pessoalmente e acompanhados de sua advogada, sem que tenham manifestado qualquer inconformismo quanto ao pactuado ou contra a causídica que patrocinava seus interesses. O arrependimento posterior da parte, que teve conhecimento prévio do conteúdo do acordo posteriormente homologado em juízo, não dá ensejo ao corte rescisório. Recursos Ordinários desprovidos. (ROAR — 91/1997-000-15-00.3, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 24.03.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 03.04.2009)

SÚMULA N. 404
AÇÃO RESCISÓRIA. FUNDAMENTO PARA INVALIDAR CONFISSÃO. CONFISSÃO FICTA. INADEQUAÇÃO DO ENQUADRAMENTO NO ART. 485, VIII, DO CPC (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 108 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

O art. 485, VIII, do CPC, ao tratar do fundamento para invalidar a confissão como hipótese de rescindibilidade da decisão judicial, refere-se à confissão real, fruto de erro, dolo ou coação, e não à confissão ficta resultante de revelia. (ex-OJ n. 108 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

A **Súmula n. 404 do TST**, relacionada à invalidade da **confissão**, como causa de pedir da ação rescisória, nos termos do art. 485, VIII, do CPC, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 108 da SBDI-2 do TST**.

Em verdade, o conteúdo da súmula é tão óbvio que não se entende porque o TST sumulou o entendimento, pois é impossível falar-se em invalidação de **confissão ficta** por erro, dolo ou coação. Esses vícios apenas contaminam a **confissão real**, oriunda de uma das partes.

Com relação à matéria, é importante transcrever o art. 214 do Código Civil, que assim está redigido: *"A confissão é irrevogável, mas pode ser anulada se decorreu de erro de fato ou de coação"*.

A confissão ficta, **efeito da revelia**, não pode ser anulada, bem como não é apta para desconstituir a coisa julgada. O que pode ocorrer é a demonstração de que os **efeitos** da revelia e, entre eles, a confissão ficta não poderiam ser produzidos, tendo em

vista nulidade ou inexistência de citação. Porém, trata-se de situação **totalmente diversa** daquela versada na súmula, inclusive a capitulação legal do vício, inserto nesta hipótese no inc. V do art. 485 do CPC, que se refere à violação à literal disposição legal, *in casu*, art. 214 do CPC.

A respeito da impossibilidade de rescisão quando da ocorrência de confissão ficta, BERNARDO PIMENTEL SOUZA[182] destaca que *"Ao revés, a confissão ficta proveniente do artigo 319 não autoriza a desconstituição do julgado, já que o inciso VIII do artigo 485 cuida apenas da confissão real, (...)"*.

A **confissão real**, que pode ser invalidada, pode ser proveniente das partes e de seus advogados, desde que tenham poderes especiais para tanto. A inexistência de poderes faz com que a confissão não produza efeitos.

Percebe-se que, em todas as hipóteses, trata-se de confissão emanada de **ação** de uma pessoa e não de sua **omissão**, consistente na não apresentação de **defesa de mérito**, que pode culminar com a **presunção de veracidade dos fatos afirmados** pelo autor, porém, com algumas exceções, descritas no art. 320 do CPC.

Caso fosse possível a utilização de rescisória para invalidar a confissão ficta, o réu, vencido na demanda, poderia rediscutir a decisão, demonstrando, extemporaneamente, pois o momento correto seria na contestação e na instrução probatória, que os fatos não são verídicos e que, portanto, a decisão deve ser rescindida e rejulgada. Tal função parece ser inerente aos **recursos** e não à ação rescisória.

> RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. FUNDAMENTO PARA INVALIDAR CONFISSÃO FICTA. — **O art. 485, VIII, do CPC, ao tratar do fundamento para invalidar a confissão como hipótese de rescindibilidade da decisão judicial, refere-se à confissão real, fruto de erro, dolo ou coação, e não à confissão ficta resultante de revelia (Súmula 404/TST)**. Recurso desprovido. (ROAR — 72734/2003-900-04-00.3, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 04.11.2008, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 14.11.2008)

SÚMULA N. 405
AÇÃO RESCISÓRIA. LIMINAR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA
(conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 1, 3 e 121 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — Em face do que dispõe a MP 1.984-22/2000 e reedições e o artigo 273, § 7º, do CPC, é cabível o pedido liminar formulado na petição inicial de ação rescisória ou na fase recursal, visando a suspender a execução da decisão rescindenda.

II — O pedido de antecipação de tutela, formulado nas mesmas condições, será recebido como medida acautelatória em ação rescisória, por não se admitir tutela antecipada em sede de ação rescisória. (ex-OJs ns. 1 e 3 da SBDI-2 — inseridas em 20.09.2000 — e 121 da SBDI-2 — *DJ* 11.08.2003)

[182] SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 500.

A **Súmula n. 405 do TST**, que se refere à possibilidade de o autor formular pedido de **antecipação de tutela** em ação rescisória, visando suspender a **execução** da decisão rescindenda, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 1, 3 e 121 da SBDI-2 do TST**.

A Medida Provisória 1.984-22/2000 acresceu e alterou *"dispositivos das Leis ns. 8.437, de 30 de junho de 1992, 9.028, de 12 de abril de 1995, 9.494, de 10 de setembro de 1997, 7.347, de 24 de julho de 1985, 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.704, de 17 de novembro de 1998, do Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, das Leis nos 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e 4.348, de 26 de junho de 1964, e dá outras providências"*.

O art. 15 da Medida Provisória referida estabelece que: *"aplica-se à ação rescisória o poder geral de cautela de que trata o art. 798 do Código de Processo Civil"*, demonstrando a possibilidade de, em **situações urgentes**, surgir lesão grave ou de difícil reparação à parte autora, deferir-se o adiamento da execução da decisão rescindenda.

Nos termos do art. 798 do CPC, *"Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação"*.

Após a conversão das **Orientações Jurisprudenciais ns. 1, 3 e 121 da SBDI-2 do TST** na presente súmula, a Lei n. 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, alterou o **art. 489 do CPC**, que passou a trazer a seguinte redação: *"O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela"*.

Verifica-se que o legislador enveredou pelo mesmo caminho já trilhado pelo Tribunal Superior do Trabalho, demonstrando que, em regra, não há suspensão da execução, o que poderá ocorrer apenas mediante **pedido expresso** da parte e desde que presentes os requisitos do ***fumus boni iuris*** e do ***periculum in mora***.

Em situações extremas, seria desarrazoado prosseguir com a **execução** da decisão rescindenda se existem fortes indícios de que essa encontra-se **viciada**. Entretanto, seria mais um entrave ao processo de execução a **suspensão automática** com o simples **ajuizamento** da rescisória, razão pela qual o legislador entendeu por acolher o meio termo.

Acerca do assunto, BERNARDO PIMENTEL SOUZA[183] destaca que *"o ajuizamento de ação rescisória não tem o condão de retirar a eficácia do julgado rescindendo. Com efeito, a propositura de ação rescisória não impede a execução definitiva do julgado rescindendo, consoante o disposto nos artigos 475-I, § 1º, primeira parte, e 489, primeira parte, do Código de Processo Civil"*.

[183] SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, p. 519.

O entendimento anterior, de que não cabia antecipação de tutela ou **medida cautelar**, passou a alterar-se com a Lei n. 8.952/94, que introduziu a tutela antecipada no nosso direito processual, fixando-lhe os requisitos e procedimentos.

Após a referida Lei, doutrina e jurisprudência passaram a discutir qual seria o meio processual **adequado** para suspender a execução da decisão rescindenda: **tutela antecipada**, formulada nos mesmos autos, ou seja, na petição inicial ou **medida cautelar**, em autos próprios, requerida incidentalmente à rescisória, segundo o procedimento previsto para as ações cautelares.

O inc. II da súmula destaca o posicionamento do TST com relação à matéria. Para o tribunal, o pedido possui natureza jurídica de ***cautelar***, e não de *antecipação de tutela*. Porém, a aplicação do art. 273, § 7º, do CPC, que atine à **fungibilidade** entre cautelar e antecipação de tutela, permite que a parte autora da rescisória formule o pedido de suspensão da execução no bojo na inicial, sendo tal pedido recebido como cautelar, não podendo a *formalidade* **prejudicar** o direito da parte.

O informalismo do processo civil, fruto do reconhecimento da importância do ***princípio da instrumentalidade das formas***, restou observado pelo legislador quando, no artigo supramencionado, assegurou que *"se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado"*.

Em conclusão, BERNARDO PIMENTEL DE SOUZA[184] afirma que "*(...) é possível concluir pela admissibilidade da suspensão da execução do* decisum rescindendo *por meio de requerimento da tutela antecipada na própria ação rescisória como também via ação cautelar"*. No mesmo sentido, RENATO SARAIVA[185] destaca que *"(...) o Tribunal Superior do Trabalho, embora reconheça a possibilidade da suspensão da execução da sentença rescindenda, tem posição firmada no sentido da utilização da medida cautelar com tal finalidade, e não a antecipação de tutela, conforme se observa pela transcrição da Súmula 405 do TST e das Orientações Jurisprudenciais 76 e 131, da SDI-II/TST"*.

Para conhecimento, a **OJ n. 76 da SBDI-2 do TST** afirma que: *"É indispensável a instrução da ação cautelar com as provas documentais necessárias à aferição da plausibilidade de êxito na rescisão do julgado. Assim sendo, devem vir junto com a inicial da cautelar as cópias da petição inicial da ação rescisória principal, da decisão rescindenda, da certidão do trânsito em julgado da decisão rescindenda e informação do andamento atualizado da execução"*.

Por sua vez, a **OJ n. 131, também da SBDI-2 do TST,** destaca que: *"A ação cautelar não perde o objeto enquanto ainda estiver pendente o trânsito em julgado da ação rescisória principal, devendo o pedido cautelar ser julgado procedente, mantendo-se os efeitos da liminar eventualmente deferida, no caso de procedência do pedido rescisório ou, por outro lado, improcedente, se o pedido da ação rescisória principal tiver sido julgado improcedente"*.

---

[184] SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, p. 524.

[185] SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 686.

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. **Não merece provimento o agravo regimental cujas razões não logram desconstituir os fundamentos norteadores da decisão que indeferiu a liminar pretendida em sede de ação rescisória, porquanto não evidenciado de modo convincente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.** Agravo desprovido. (AG-AR — 180580/2007-000-00-00.4, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Data de Julgamento: 02.10.2007, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.10.2007)

SÚMULA N. 406
AÇÃO RESCISÓRIA. LITISCONSÓRCIO. NECESSÁRIO NO POLO PASSIVO E FACULTATIVO NO ATIVO. INEXISTENTE QUANTO AOS SUBSTITUÍDOS PELO SINDICATO (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 82 e 110 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — O litisconsórcio, na ação rescisória, é necessário em relação ao polo passivo da demanda, porque supõe uma comunidade de direitos ou de obrigações que não admite solução díspar para os litisconsortes, em face da indivisibilidade do objeto. Já em relação ao polo ativo, o litisconsórcio é facultativo, uma vez que a aglutinação de autores se faz por conveniência e não pela necessidade decorrente da natureza do litígio, pois não se pode condicionar o exercício do direito individual de um dos litigantes no processo originário à anuência dos demais para retomar a lide. (ex-OJ n. 82 da SBDI-2 — inserida em 13.03.2002)

II — O Sindicato, substituto processual e autor da reclamação trabalhista, em cujos autos fora proferida a decisão rescindenda, possui legitimidade para figurar como réu na ação rescisória, sendo descabida a exigência de citação de todos os empregados substituídos, porquanto inexistente litisconsórcio passivo necessário. (ex-OJ n. 110 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

A **Súmula n. 406 do TST**, relacionada à inexistência de **litisconsórcio ativo necessário** e à existência daquela espécie de litisconsórcio no polo passivo da ação rescisória, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 82 e 110 da SBDI-2 do TST**.

Em primeiro lugar, há que se diferenciar os litisconsórcios ***facultativo* e *necessário***, ambos referidos no texto do inc. I da súmula sob comento. Acerca do primeiro, RODRIGO KLIPPEL[186] destaca *"(...) que a sua formação não é um imperativo legal, mas sim uma opção que se dá ao demandante, numa clara escolha do legislador de privilegiar o princípio da economia processual, (...)"*. Com relação ao segundo, MARCELO ABELHA RODRIGUES[187] constata que *"a necessidade deste tipo de litisconsórcio, prevista no art. 47 do CPC, decorre ou por força de lei, ou pela natureza da relação jurídica"*.

[186] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*, p. 405.

[187] ABELHA RODRIGUES, Marcelo. *Elementos de direito processual civil*. 2. ed. São Paulo: RT, 2000. v. 1, p. 296.

Na situação descrita na súmula, qual seja, o ajuizamento de ação rescisória para desconstituir decisão que afeta **diversas partes**, o litisconsórcio passivo, além de **necessário**, também é **unitário**, tendo em vista que não se admitem decisões díspares para os litigantes, demonstrando que os efeitos da decisão devem atingir a todos, **igualmente**. Não se admite que a decisão rescindenda não mais produza efeitos apenas com relação a alguns dos litigantes originários. Essa é a regra exposta por RODRIGO KLIPPEL[188] ao afirmar *"(...) que no polo passivo da demanda devem constar todos os partícipes da relação processual original cuja decisão transitada se quer desconstituir (à exceção do(s) autor(es) da rescisória, que se encontram no polo ativo desta última)"*.

O entendimento é totalmente diferente quando se analisa a formação do **polo ativo** da ação rescisória, uma vez que o litisconsórcio a ser formado é ***facultativo***, ou seja, podem os interessados integrar o polo ativo se assim quiserem ou, não querendo, mover ações rescisórias **isoladamente**, para atacar a mesma decisão transitada em julgado.

Nessa situação, todas as demandas rescisórias, ajuizadas isoladamente, são **conexas**, devendo ser, portanto, à luz do que dispõe o art. 105 do CPC, **reunidas** para o mesmo juízo, para julgamento **conjunto**. Sempre que houver conexão entre ações, poderão os autores unirem-se em litisconsórcio **facultativo**. MOACYR AMARAL SANTOS[189] afirma que *"a admissibilidade do litisconsórcio fundado na conexão de causas justifica-se por dois motivos: 1º) o princípio da economia processual recomenda se reúnam no mesmo processo as várias lides, disso resultando redução de tempo, despesas e atividades processuais; 2º) a reunião de várias lides conexas, no mesmo processo, evita a possibilidade de sentenças contraditórias"*.

O motivo pela qual o litisconsórcio ativo é facultativo mostra-se simples: um litigante não pode **obrigar** o outro a ajuizar a demanda em conjunto. Se o litisconsórcio ativo tivesse que ser necessariamente formado por João, José, Lauro, Mateus e Roberto, todos, sem exceção, deveriam estar dispostos a ajuizar a rescisória. A negativa de um deles impossibilitaria totalmente os demais de exercerem o direito de ação. Tal situação é realmente absurda, razão pela qual entende-se que o litisconsórcio é ***facultativo***, e não *necessário*.

Em síntese, se os empregados "A" e "B" ajuizaram reclamação trabalhista em face das empresas "C" e "D" e a sentença transitou em julgado com um dos vícios do art. 485 do CPC, as reclamadas poderão ajuizar uma só rescisória, sendo o polo ativo formado por "C" e "D" ou duas rescisórias, uma ajuizada por "C" e a outra por "D". Porém, nas duas situações, o polo passivo sempre deverá ser formado por "A" e "B", obrigatoriamente, pois, conforme analisado, o litisconsórcio ativo é facultativo, enquanto o passivo é necessário.

Com relação ao inc. II, que toca à **legitimidade** do **sindicato** para figurar, sozinho, no **polo passivo** da rescisória, movida em face de julgado em que o ente participou como **substituto processual**, tem-se que inexiste obrigação em se citar todos os **substituídos**.

[188] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação:* relativização da coisa julgada, p. 148.

[189] SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2, p. 8.

Em verdade, o verbete segue a regra geral de que *"no tocante à legitimidade passiva, a regra é de que quem figurou como parte no processo originário também deve participar do processo da ação rescisória"*[190], o que representa dizer que, se o sindicato foi o autor da reclamação trabalhista na qual foi proferido o *decisum* rescindendo, aquele terá legitimidade para figurar no **polo passivo** da rescisória. Nos termos do art. 8º, III, da CRFB/88, *"ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões individuais ou administrativas"*, ou seja, poderá, sozinho, representando a categoria, mover ações judiciais, sem a necessidade de que os representados encontrem-se no polo ativo, o que gera igualmente a dispensabilidade de sua presença como réus na rescisória.

Por último, ainda relacionado à formação do polo passivo da rescisória, na ação movida pelo **Ministério Público**, por exemplo, por ocorrência de *colusão entre as partes para fraudar a lei*, serão réus da rescisória todos aqueles que foram **partes** no processo original, como autores e réus, pois a colusão ocorreu entre as ***partes***, razão pela qual todos devem responder pelo vício, desconstituindo-se a decisão para todos.

RECURSO ORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE INICIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO MODIFICATIVO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 421 DO TST. Hipótese em que o TRT, em agravo regimental, refutando a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade, manteve a decisão que considerou incabíveis os embargos de declaração contendo pedido de concessão de efeito modificativo, porque não enquadrados nas hipóteses de que tratam os artigos 535 do CPC e 897-A da CLT, não emitindo, com isso, juízo de valor acerca dos motivos que provocaram o indeferimento da inicial da ação. O juízo natural da ação rescisória é o Órgão colegiado do Tribunal a que a lei de organização judiciária atribui competência para o julgamento, sendo que as normas processuais, atentas à celeridade e à economia processual, permitem ao Relator, nos Tribunais, decidir tais lides monocraticamente em algumas estritas hipóteses. Nesses casos, contudo, a parte tem o direito de levar ao conhecimento do colegiado a questão suscitada pelo Relator, por intermédio de, regra geral, agravo previsto nos Regimentos Internos dos Tribunais. A jurisprudência sumulada desta Corte, embora se referindo à hipótese de provimento ou desprovimento de Recurso por decisão monocrática com base no art. 557 do CPC, orienta-se no sentido de que a interposição de embargos de declaração, onde consta a postulação de efeito modificativo no julgado, deve ser recebido como Agravo, em atenção aos princípios da fungibilidade e economia processual (Súmula 421). Tendo em vista que não há outra diferença entre o agravo de que trata o art. 557 do CPC e aquele de que cuida o Regimento Interno dos Tribunais, senão a fonte normativa em que previstos, já que possuem, na verdade, a mesma finalidade, ou seja, levar ao conhecimento do colegiado a decisão resolvida monocraticamente pelo Relator, conclui-se que deve ser adotado, no caso em apreço, o mesmo entendimento contido na aludida Súmula. O desfecho da questão levaria à devolução dos autos ao TRT para que aprecie os embargos de declaração como se fosse agravo regimental. Entretanto, em razão de a segunda controvérsia trazida no Recurso Ordinário

[190] SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, p. 519.

> não demandar dilação probatória, requerendo apenas enquadramento jurídico, deixa-se de determinar tal providência, passando, de pronto, ao seu exame, tudo em conformidade ao permissivo contido no art. 515, § 3º, do CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. CONCESSÃO DE PRAZO PARA INDICAÇÃO DO ENDEREÇO DE UM DOS RÉUS. NÃO CUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. **Na linha do entendimento que vem prevalecendo no âmbito desta Corte, caracterizada a hipótese de litisconsórcio necessário, há de se observar a regra inserida no parágrafo único do artigo 47 do CPC, cuja exegese leva à conclusão de que o magistrado não pode se adentrar no mérito do pedido contido na ação, sem antes conceder prazo para a parte sanar possíveis irregularidades que impedem a citação de todos os litisconsortes. Na hipótese vertente, a Exmª Juíza-Relatora da Ação Rescisória, fazendo a advertência de que trata o parágrafo único do art. 284 do CPC, por duas vezes, concedeu prazo para a Autora informar os novos endereços dos 03 (três) réus cujas notificações haviam sido devolvidas pelos correios, tendo dito a União, na primeira delas, que, após diversas diligências, não logrou êxito na localização dos endereços (fl. 193), pleiteando, assim, a citação por edital. Indeferido o pedido dessa modalidade de citação, a Autora, na segunda oportunidade que lhe foi concedida para regularizar o feito, limitou-se, em um dos casos, a repetir o endereço informado na inicial, sem tomar o devido cuidado de dizer os motivos que a levava a assim proceder. Somente quando o feito já havia sido extinto, porque não atendida a contento a determinação, é que a Autora, nos embargos de declaração, informou que aquele era o único endereço conhecido e que o mesmo fora extraído das últimas informações prestadas pelo Réu à Receita Federal. Os fatos ocorridos nos autos denotam que a Autora não tomou o devido cuidado no cumprimento das determinações do juízo, não empenhando os esforços necessários que se espera das partes com vista a propiciar a regular constituição do processo, razão pela qual se mostra correta a decisão que indeferiu a petição inicial, julgando extinto o processo, sem apreciação do mérito**. Recurso Ordinário desprovido. (ROAG — 354/2004-000-10-00.1, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 23.05.2006, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 16.06.2006)

SÚMULA N. 407
AÇÃO RESCISÓRIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE **AD CAUSAM** ***PREVISTA NO ART. 487, III, "A" E "B", DO CPC. AS HIPÓTESES SÃO MERAMENTE EXEMPLIFICATIVAS (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 83 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005***

A legitimidade *ad causam* do Ministério Público para propor ação rescisória, ainda que não tenha sido parte no processo que deu origem à decisão rescindenda, não está limitada às alíneas *a* e *b* do inciso III do art. 487 do CPC, uma vez que traduzem hipóteses meramente exemplificativas. (ex-OJ n. 83 da SBDI-2 — inserida em 13.03.2002)

A **Súmula n. 407 do TST**, relacionada à legitimidade do **Ministério Público** para propor a ação rescisória, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 83 da SBDI-2 do TST**.

A legitimidade para o ajuizamento da ação rescisória encontra respaldo no art. 487 do CPC, que assim dispõe: *"tem legitimidade para propor a ação: I — quem foi parte no processo ou como seu sucessor a título universal ou singular; II — o terceiro juridicamente interessado; III — o Ministério Público; a) se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção; b) quando a sentença é o efeito de colusão das partes, a fim de fraudar a lei;"*.

A leitura pura e simples do texto legal faz com que o intérprete chegue à conclusão de que o Ministério Público somente pode ajuizar a ação rescisória nas hipóteses das alíneas ***a* e *b* do inc. III do art. 487 do CPC**, ou seja, seriam apenas duas *causas de pedir* a serem demonstradas pelo órgão, não podendo ser demonstrados os demais vícios descritos no art. 485 do CPC, que ensejariam a propositura apenas por aquele que foi parte e pelo terceiro juridicamente interessado.

Essa visão **restritiva** não foi recepcionada pelo STJ e TST, que perceberam que as hipóteses do inc. III do art. 487 do CPC são meramente **exemplificativas**, e não **taxativas**.

A nova interpretação do dispositivo legal fez com que fosse cancelada a **Orientação Jurisprudencial n. 33 da SDC do TST**. O novo entendimento mostra-se mais correto, de acordo com o objetivo de que a coisa julgada formada no processo judicial seja a mais hígida possível, sem qualquer possibilidade de vícios às normas processuais e materiais, por se tratar de interesse público indisponível.

FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[191] prefere o entendimento anterior, baseando-se nas lições de José Carlos Barbosa Moreira, para quem as hipóteses são **taxativas**.

FREDIE DIDIER JR e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA[192] afirmam que *"(...) tal legitimidade 'ad causam' do Ministério Público para propor ação rescisória, ainda que não tenha sido parte no processo que deu origem à decisão rescindenda, não está limitada às alíneas 'a' e 'b' do inciso III do art. 487 do CPC, uma vez que traduzem hipóteses meramente exemplificativas"*.

Por fim, vale a pena transcrever o **inc. VI da Súmula n. 100 do TST**, relacionada ao tema, que dispõe: *"Na hipótese de colusão das partes, o prazo decadencial da ação rescisória somente começa a fluir para o Ministério Público, que não interveio no processo principal, a partir do momento em que tem ciência da fraude"*.

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RECISÓRIA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. ART. 485, VIII, DO CPC. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo, para, sanando a omissão, quanto à análise da arguição de ilegitimidade do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação rescisória calcada no art. 485, VIII, do CPC, adotar o entendimento contido na Súmula n. 407 TST. (ED-ROAR — 187/2005-000-24-00.3, Relator Ministro: Pedro Paulo Manus, Data de Julgamento: 02.09.2008, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 12.09.2008)

[191] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 694-695.

[192] DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*, p. 350.

SÚMULA N. 408
AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. CAUSA DE PEDIR. AUSÊNCIA DE CAPITULAÇÃO OU CAPITULAÇÃO ERRÔNEA NO ART. 485 DO CPC. PRINCÍPIO IURA NOVIT CURIA
(conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 32 e 33 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não padece de inépcia a petição inicial de ação rescisória apenas porque omite a subsunção do fundamento de rescindibilidade no art. 485 do CPC ou o capitula erroneamente em um de seus incisos. Contanto que não se afaste dos fatos e fundamentos invocados como causa de pedir, ao Tribunal é lícito emprestar-lhes a adequada qualificação jurídica (*iura novit curia*). No entanto, fundando-se a ação rescisória no art. 485, inc. V, do CPC, é indispensável expressa indicação, na petição inicial da ação rescisória, do dispositivo legal violado, por se tratar de causa de pedir da rescisória, não se aplicando, no caso, o princípio *iura novit curia*. (ex-OJs ns. 32 e 33 da SBDI-2 — inseridas em 20.09.2000)

A **Súmula n. 408 do TST**, relacionada à exposição da **causa de pedir** na inicial da ação rescisória, bem como ao princípio do *iura novit curia*, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 32 e 33 da SBDI-2 do TST**.

A petição inicial deve conter, à luz do inc. III do art. 282 do CPC, a narração dos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, de forma a possibilitar ao juiz a subsunção dos fatos à proteção jurídica que a lei confere ao autor. Cada hipótese (situação) prescrita no art. 485 do CPC corresponde a uma **causa de pedir** para a rescindibilidade da decisão transitada em julgado.

O sistema processual pátrio não obriga o autor da ação a indicar os **fundamentos legais**, ou seja, os artigos de lei que se adéquam os fatos narrados. Sobre a distinção entre *fundamento jurídico* e *fundamento legal*, tem-se a lição de VICENTE GRECO FILHO,[193] para quem *"o fato e o fundamento jurídico do pedido são a causa de pedir, na expressão latina, a* causa petendi. *Antes de mais nada é preciso observar que fundamento jurídico é diferente de fundamento legal; este é a indicação (facultativa, porque o juiz conhece o direito) dos dispositivos legais a serem aplicados para que seja decretada a procedência da ação; aquele (que é de descrição essencial) refere-se à relação jurídica e fato contrário do réu que vai justificar o pedido de tutela jurisdicional"*.

A dispensa da indicação dos fundamentos legais (artigos de lei) resulta da existência do princípio *iura novit curia*, que pode ser traduzido como a máxima: ***o juiz conhece o direito***, excepcionado pelo art. 337 do CPC, que obriga a parte que alegar direito municipal, estadual, estrangeiro e consuetudinário, a provar o teor e a vigência, caso determinado pelo julgador.

[193] GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 2, p. 106.

Se o juiz conhece o direito, a simples **narração fática** possibilita ao mesmo saber se houve ou não violação às normas de direito material ou processual, concluindo pela **procedência** ou **improcedência** dos pedidos formulados na inicial. Uma petição inicial pode ser produzida sem uma única menção ao artigo de lei, sem que tal fato constitua razão para seu indeferimento.

Portanto, se ajuizada ação rescisória **sem indicação do dispositivo legal** do art. 485 do CPC, nenhum vício existirá. Se o autor da ação narrar que a ação originária tramitou perante **juízo absolutamente incompetente**, sem indicar o inc. II do art. 485 do CPC, deverá o julgador da rescisória verificar se houve ou não a alegada violação à norma processual de competência, concluindo pela rescisão do julgado ou por sua manutenção. A petição inicial não pode ser considerada inepta, pois a indicação do dispositivo de lei não constitui requisito essencial daquela peça, conforme art. 282 do CPC.

Da mesma forma ocorre se o autor da rescisória narrar o fato, incompetência absoluta, por exemplo, mas indicar o inciso do art. 485 do CPC de forma equivocada. Caso o autor indique o inc. I, que trata de prevaricação, concussão ou corrupção, mas trouxer a narrativa sobre a existência de prova falsa sobre a qual fundamentou-se o *decisum* rescindendo, deverá o relator, em vez de **indeferir** a exordial, admiti-la por ofensa ao inc. VI do mesmo artigo, pelos motivos já expostos.

Nessa situação, e nos termos da súmula analisada, estaria o tribunal qualificando o fato de forma diversa do autor, o que é lícito. O que se mostra proibido é **alterar a causa de pedir** ou julgar com base em causa de pedir avessa aos autos, não narrada pelo autor.

Essa é a regra geral traçada pelo TST. Porém, o Tribunal também fixou uma hipótese excepcional, relacionada ao inc. V do art. 485 do CPC.

O referido inciso, bastante genérico, destaca a possibilidade de rescindibilidade quando a decisão transitada em julgado *“violar literal disposição de lei”*.

Em primeiro lugar, interpretando o termo *lei*, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[194] destaca que *“a violação de literal disposição de lei referida no inciso V do art. 485 do CPC concerne à lei em sentido amplo: Constituição, lei complementar, lei ordinária, lei delegada, decreto-lei, medida provisória, resolução, decreto legislativa e decreto. A expressão ‘lei’, portanto, há de ser entendida como qualquer espécie de norma de origem estatal. Não importa também se a lei é de direito material ou de direito processual”*.

Se a causa de pedir da ação rescisória fundar-se em **violação à disposição de lei**, entende o TST que deverá o autor, sob pena de **indeferimento** da petição inicial, indicar o **preceito legal** tido por violado. Isso significa dizer que, se a violação foi a uma lei complementar, deverá o autor indicar o referido preceito.

O entendimento do TST sobre a matéria reflete, em verdade, a necessidade que o autor possui de descrever a *causa de pedir* da demanda que, nessa situação, é representada pela indicação do preceito considerado violado. Não poderá o autor afirmar,

[194] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 1038.

genericamente, ter havido violação a preceito de lei. Nessa situação, a causa de pedir não é simplesmente violação à lei, e sim violação ao preceito legal "x", "y" ou "z".

FREDIE DIDIER JR[195] é categórico ao afirmar que *"a violação ao dispositivo de lei é a própria causa de pedir da ação rescisória (art. 485, V, CPC) e, como tal, não pode ser alterada de ofício pelo magistrado",* sob clara ofensa ao disposto no art. 128 do CPC, que traça as bases do *princípio da congruência*.

AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. PEDIDO DE RESCISÃO COM FULCRO NO ART. 485, V, DO CPC, SEM INDICAÇÃO DO ARTIGO DE LEI VIOLADO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. **A ação rescisória, calcada no inciso V do artigo 485 do CPC, não dispensa a expressa indicação do dispositivo tido por violado (Súmula 408 do TST). No caso, a Autora formulou pedido de corte rescisório por violação de lei, sem indicar, na petição inicial, qual preceito de lei fora violado. Frise-se que a indicação dos dispositivos legais violados, após a citação, não supre a irregularidade verificada. A alteração da causa de pedir, nessa circunstância, dependeria da concordância da Ré, que, neste particular, não assentiu com a possibilidade, visto que arguiu a preliminar de inépcia da inicial ora declarada. Aplicação da parte final da Súmula 408/TST**. Processo extinto sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 267, I, § 3º e 295, I, parágrafo único, do CPC. (AR — 179820/2007-000-00-00.3, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 17.02.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 27.02.2009)

SÚMULA N. 409
AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO PRESCRICIONAL. TOTAL OU PARCIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 7º, XXIX, DA CF/1988. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 119 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não procede ação rescisória calcada em violação do art. 7º, XXIX, da CF/1988 quando a questão envolve discussão sobre a espécie de prazo prescricional aplicável aos créditos trabalhistas, se total ou parcial, porque a matéria tem índole infraconstitucional, construída, na Justiça do Trabalho, no plano jurisprudencial. (ex-OJ n. 119 da SBDI-2 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 409 do TST**, alusiva ao não cabimento de rescisória para discutir a espécie de **prazo prescricional** aplicável à espécie, se **parcial** ou **total**, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 119 da SBDI-2 do TST**.

O tema *prescrição trabalhista* já foi objeto de inúmeras súmulas do TST, que regulamentaram situações várias, tais como a inexistência de ***prescrição intercorrente*** (Súmula n. 114), bem como a distinção entre *prescrição total e parcial* (Súmula n. 294).

[195] DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*, p. 363.

Com relação à última distinção, a jurisprudência do TST construiu, com base na doutrina, os conceitos de *prescrição total* e *parcial,* diferenciando-as da seguinte maneira: 1. Se o direito trabalhista pleiteado for oriundo de **lei**, a prescrição será parcial, ou seja, atingirá apenas as parcelas não pleiteadas no prazo de 5 (cinco) anos. Tratam-se de parcelas sucessivas. Significa dizer que a contagem do prazo prescricional tem início com o inadimplemento de **cada parcela**, por exemplo, salário do mês de janeiro, fevereiro e março do ano de 2005 etc. Nessa hipótese, estarão prescritos os direitos em janeiro, fevereiro e março de 2010, pois a prescrição é parcial, resultado do fato de o direito ser oriundo de lei; 2. Porém, se o direito pleiteado e sonegado tiver sido criado por **contrato de trabalho**, que não é considerado *lei* (norma jurídica), e sim *cláusula contratual*, a prescrição será **total**, ou seja, o início da contagem do prazo prescricional ocorrerá no instante em que houver a **primeira** violação ao direito. Assim, caso não for efetuado o pagamento de uma gratificação ajustada, contratualmente, nos meses de abril, maio e junho do ano de 2006, a prescrição será total e a contagem do prazo terá início em abril/2006, independentemente de a violação ter ocorrido também nos meses subsequentes, findando em abril/2011. Claro que o prazo prescricional de 2 (dois) anos, após o término do contrato de trabalho, deve ser respeitado.

Aclarando ainda mais a diferença traçada, tem-se os ensinamentos de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,[196] que observa: *“Consistindo, entretanto, o título jurídico da parcela em preceito de lei, a* actio nata *incidiria em cada parcela especificamente lesionada. Toma-se, desse modo, parcial a prescrição, contando-se do vencimento de cada prestação periódica resultante do direito protegido por lei. São exemplos de parcelas sujeitas à prescrição total, segundo a jurisprudência: gratificações ajustadas, salário-prêmio etc. e que não são derivadas de expressa criação de preceito de lei, mas dispositivo regulamentar ou contratual”*.

A exposição serve para demonstrar que essa diferença — *prescrição total e parcial* — é totalmente jurisprudencial e doutrinária, não derivando da lei, pois o art. 7º, XXIX, da CRFB/88 tão somente afirma ser direito dos trabalhadores *“ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho”*.

Isso significa dizer que não há violação ao referido artigo e inciso da CRFB/88, de modo que se reconhece a prescrição total quando seria hipótese de parcial, ou vice-versa, pois a Carta Magna não faz tão **diferenciação**.

Em verdade, ao sumular tal entendimento, o TST quis evitar o ajuizamento de ações rescisórias nessa hipótese, bastante comum na Justiça do Trabalho, privilegiando o fator **segurança jurídica**, evitando discussões a respeito de decisões acobertadas pela coisa julgada. Contudo, acabou por “jogar por terra” toda a sua construção jurisprudencial, ao afirmar a existência da distinção mas a impossibilidade de, via rescisória, discutir-se a aplicação **equivocada** das regras atinentes ao instituto.

[196] DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 254.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA — DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. 1. **Não se faz potencial a alegada ofensa ao art. 7º, XXIX, da Lei Maior, uma vez que tal preceito apenas estabelece os prazos prescricionais para o ajuizamento de demandas trabalhistas, não cuidando da espécie de prazo prescricional aplicável, se total ou parcial (Súmula 409/TST)**. 2. Sem amparo no quadro delimitado pela Corte de origem, não prospera o recurso de revista. 3. Arestos sem indicação da respectiva fonte de publicação e inespecíficos, não impulsionam o recurso de revista (Súmulas 296, I, e 337, I, *a*, do TST). Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR — 1190/2003-024-03-40.1, Relator Ministro: Alberto Bresciani, Data de Julgamento: 04.06.2008, 3ª Turma, Data de Publicação: 27.06.2008)

SÚMULA N. 410
AÇÃO RESCISÓRIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 109 da SBDI-2) — Res. 137/2005 DJ 22, 23 e 24.08.2005

A ação rescisória calcada em violação de lei não admite reexame de fatos e provas do processo que originou a decisão rescindenda. (ex-OJ n. 109 da SBDI-2 — *DJ* 29.04.2003)

A **Súmula n. 410 do TST**, relativa à impossibilidade de se **reexaminar fatos e provas** no bojo da ação rescisória, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 109 da SBDI-2 do TST**.

A respeito da finalidade da ação rescisória, destaca-se que a análise, em sede rescisória, restringe-se a perquerir se o dispositivo legal foi corretamente aplicado à espécie, e não se a decisão rescindenda foi justa ou injusta.

Desse entendimento decorre que a via rescisória não serve para reanalisar ou reexaminar *fatos e provas*, e sim verificar se a **atuação jurisdicional** violou algum dos incisos do art. 485 do CPC. A verificação acerca da interpretação correta sobre os fatos e provas constantes do processo deve ser realizada em sede **recursal**; porém, apenas nas **instâncias ordinárias**, pois tal fato encontra óbice nos recursos extraordinários, conforme **Súmula n. 126 do TST**, amplamente aplicada no cotidiano forense.

Dessa forma, se a parte entende que os fatos narrados não foram interpretados corretamente pelo magistrado, assim como as provas carreadas aos autos, deverá interpor Recurso Ordinário em face da sentença. Caberá ao TRT reexaminar esses fatos e provas. Decidindo pelo provimento ou improvimento do recurso, não poderá idêntica questão ser suscitada em grau de Recurso de Revista, pois este possui natureza de ***recurso extraordinário***, incidindo o entendimento de que é *"Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894,* b*, da CLT) para reexame de fatos e provas"*.

Não se pode, porém, confundir a impossibilidade de **reexame de provas** com o ajuizamento da rescisória por **falsidade da prova** que fundamentou a decisão rescindenda. São situações totalmente distintas, inclusive, sendo a última prevista no art. 485, VI, do CPC.

O inciso referido destaca ser possível a rescisão de julgado que *"se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória"*.

BERNARDO PIMENTEL SOUZA[197] destaca que *"a falsidade da prova tanto pode ser material quanto ideológica. Sem dúvida, é irrelevante se a falsidade reside na forma ou no fundo, ou seja, se o vício que contamina a prova é de construção ou de conteúdo"*.

Na situação prevista, não houve a **má interpretação** de uma prova hígida, ou seja, produzida dentro das normas de direito processual, sem qualquer falha com relação à forma e conteúdo. A **prova**, por exemplo, testemunhal foi produzida **corretamente**, sem qualquer dos vícios previstos no art. 405 do CPC (testemunha impedida, suspeita ou incapaz), ou outros de cunho processual. O problema surgiu quando da **valoração** das informações prestadas pela testemunha. Nesta hipótese, **incabível a rescisória**, nos termos do entendimento sumulado.

Porém, se houver provas que demonstrem que ela é **falsa**, oriunda, por exemplo, de coação ou suborno, cabível será a ação rescisória, pois a decisão do magistrado baseou-se em depoimento (ou documento, perícia, depoimento pessoal etc.) que não espelha a verdade dos fatos, maculando a prestação jurisdicional.

Há que se destacar, por último, que, na hipótese do inc. VI do art. 485 do CPC, somente haverá procedência da rescisória se a prova, reconhecida falsa, tiver sido **fundamental** na decisão prolatada e objeto de rescisão, pois, caso contrário, o *decisum* manter-se-á **integro** com a análise das demais provas, que foram realmente importantes para a decisão prolatada.

RECURSO ORDINÁRIO EM AÇÃO RESCISÓRIA. 1. VIOLAÇÃO DO ART. 467 DA CLT. DISCUSSÃO ENVOLVENDO A EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA SOBRE A IMPORTÂNCIA DOS SALÁRIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. **Acórdão rescindendo em que mantida a condenação ao pagamento da dobra salarial prevista no art. 467 da CLT, na redação anterior à Lei n. 10.272/2001, com base no fundamento de que não houve controvérsia a justificar seu afastamento. Ausência de ofensa literal ao art. 467 da CLT. 2. A ação rescisória não se destina à reavaliação da lide submetida ao Poder Judiciário, sob a ótica em que originalmente posta (Súmula 410/TST), mas à pesquisa dos vícios descritos pelo art. 485 do CPC, restritivamente estabelecidos como autorizadores do desfazimento da coisa julgada. A insatisfação da parte com o seu próprio desempenho ou com a solução dada ao litígio originário não autorizará a quebra da coisa julgada**. 2. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, DE QUE TRATA O ART. 5º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 97 DA SBDI-2 DO TST. Os argumentos da parte, quanto à violação do inciso II do art. 5º da Constituição Federal, não prosperam, esbarrando a pretensão de corte rescisório na compreensão da Orientação Jurisprudencial n. 97 da SBDI-2 do TST. Recurso ordinário em ação rescisória conhecido e desprovido. (ROAR — 4048/2004-000-01-00.3, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 16.06.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 26.06.2009)

[197] SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, p. 497.

SÚMULA N. 411
AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO DE TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO EM AGRAVO REGIMENTAL CONFIRMANDO DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE, APLICANDO A SÚMULA N. 83 DO TST, INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO RESCISÓRIA. CABIMENTO (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 43 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Se a decisão recorrida, em agravo regimental, aprecia a matéria na fundamentação, sob o enfoque das Súmulas ns. 83 do TST e 343 do STF, constitui sentença de mérito, ainda que haja resultado no indeferimento da petição inicial e na extinção do processo sem julgamento do mérito. Sujeita-se, assim, à reforma pelo TST, a decisão do Tribunal que, invocando controvérsia na interpretação da lei, indefere a petição inicial de ação rescisória. (ex-OJ n. 43 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 411 do TST**, relacionada ao cabimento de rescisória em julgamento de **agravo regimental**, mesmo quando o processo é **extinto sem resolução** do mérito, por aplicação das Súmulas ns. 83 do TST e 343 do STF, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 43 da SBDI-2 do TST**.

Em primeiro lugar, faz-se necessário tecer alguns comentários com relação à **sistemática recursal** na ação rescisória. O indeferimento, pelo relator, nos termos do art. 295 do CPC, da petição inicial da ação rescisória, nos termos dos ensinamentos de EDUARDO GABRIEL SAAD,[198] gera a interposição do recurso de agravo regimental, a ser julgado pela turma que seria competente para o julgamento de mérito daquela ação.

No julgamento de mérito do agravo regimental, poderá a turma aplicar as **Súmulas ns. 83 do TST e 343 do STF** que, em síntese, demonstram não ser cabível a ação rescisória por violação a preceito de lei, quando este é de **interpretação divergente** nos tribunais. Portanto, se há divergência instaurada nos tribunais sobre um determinado dispositivo legal, é porque não existe posicionamento **certo ou errado**.

O conhecimento do recurso de agravo e seu desprovimento, por aplicação das súmulas referidas, para o TST, importa **julgamento de mérito**, mesmo que o resultado prático continue a ser a extinção da ação rescisória sem resolução do mérito, nos termos do art. 267 do CPC.

O Tribunal Superior do Trabalho entendeu que a aplicação das súmulas deve gerar **coisa julgada formal**, impedindo ulterior ajuizamento de nova rescisória, visando a desconstituição da **mesma decisão judicial**.

Portanto, do acórdão proferido em agravo regimental, caso transite em julgado, caberá ação rescisória, pois presentes os requisitos constantes do art. 485 do CPC, quais sejam, decisão de mérito e trânsito em julgado, desde que respeitado o prazo decadencial de 2 (dois) anos.

---

[198] SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad Castello. *Curso de direito processual do trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTR, 2007. p. 1086.

Poderá a parte recorrente, ainda, evitando o trânsito em julgado, buscar a reforma do julgado no TST, por meio da interposição de recurso ordinário, nos termos do art. 895, *b*, da CLT, tendo em vista tratar-se de decisão do TRT em processo de sua **competência originária**. Nesse recurso, buscará o recorrente demonstrar ao Tribunal Superior do Trabalho que inexiste controvérsia acerca da aplicação daquele determinado dispositivo legal, e que, portanto, a rescisória deveria ter sido admitida pelo Tribunal Regional do Trabalho, para aferir-se o ferimento ou não à literal disposição de lei.

Lembre-se de que, mesmo cabendo recurso ordinário nessa situação, poderá a parte manejar a rescisória sem antes **esgotar** a cadeia recursal, nos termos da **Súmula n. 514 do STF**, que assim dispõe: *"admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos"*.

SÚMULA N. 412
AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. QUESTÃO PROCESSUAL (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 46 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Pode uma questão processual ser objeto de rescisão desde que consista em pressuposto de validade de uma sentença de mérito. (ex-OJ n. 46 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 412 do TST**, relativa ao cabimento de rescisória para discutir **questão processual** que seja pressuposto de validade de uma sentença de mérito, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 46 da SBDI-2 do TST**.

O entendimento da matéria constante da presente súmula pressupõe a análise da **finalidade** da ação rescisória. Segundo BERNARDO PIMENTEL SOUZA,[199] *"a finalidade do instituto da ação rescisória é a eliminação do mundo jurídico de pronunciamento jurisdicional maculado por vício de extrema gravidade. Não há dúvida de que, além das sentenças, também os acórdãos, as decisões monocráticas, e até mesmo as decisões interlocutórias podem estar contaminados pelos vícios previstos nos incisos do artigo 485 do Código de Processo Civil"*.

Percebe-se que qualquer tipo de vício, processual ou não, constante em decisão de mérito transitada em julgado, poderá ser objeto de rescisão. Se for constatada a existência de *error in judicando* com relação à análise da ilegitimidade de uma das partes, sendo a decisão de mérito, poderá a parte prejudicada ajuizar ação rescisória, por violação à **literal disposição de lei**, já que as partes devem ser legítimas para figurar nos polos da demanda.

Além disso, a questão acerca da ilegitimidade é **pressuposto de validade** da decisão rescindenda, pois o mérito somente pode ser analisado em virtude do afastamento, pelo magistrado, do alegado vício.

[199] SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*, p. 480.

Portanto, poderá a parte rescindir o julgado, desconstituindo a condenação que lhe fora imposta, ao demonstrar, via rescisória, ser ilegítima a figurar no polo passivo da demanda.

Tal conclusão é decorrência do conteúdo do art. 485 do CPC, que tão somente prevê a necessidade de decisão de mérito, transitada em julgado, sem menção a qualquer tipo de vício, o que leva o intérprete a considerar que **toda e qualquer espécie de vício**, inclusive o meramente **processual**, pode ser objeto de rescisão, desde que aquele esteja **intimamente** ligado à decisão proferida.

Exemplo interessante é fornecido por FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA,[200] nos seguintes termos: *"(...) proferida a sentença em primeiro grau, a parte habilmente intimada do julgamento deixa transcorrer o octídio legal e interpõe recurso no décimo quinto dia. O Juiz de primeiro grau indefere o processamento por intempestivo. A parte agrava de instrumento, os autos ao Regional, este dá provimento ao agravo, julga o mérito do recurso ordinário e reforma a decisão primária. A intempestividade do recurso constituiu impedimento para o julgamento. Logo, a questão processual de intempestividade do apelo desprestigia a decisão proferida pelo regional e desafia rescisória"*.

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. QUESTÃO PROCESSUAL QUE NÃO PODE SER OBJETO DE AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SÚMULA 412 DO TST. **A decisão judicial que conhece de determinado obstáculo processual à pretensão recursal da parte e, em função disso, não adentra o *meritum causae*, não faz coisa julgada material, mas formal, sendo insuscetível de corte rescisório. Insere-se nesse contexto o acórdão que nega provimento ao Agravo Regimental, mantendo a decisão que negou seguimento ao Recurso de Embargos, por irregularidade de representação. Não se tratando de questão processual, cujo acolhimento tornaria insubsistente decisão de mérito, resta inviabilizada, por impossibilidade jurídica, a sua invocação como objeto de Ação Rescisória**. Inteligência da Súmula 412/TST. Agravo Regimental não provido. (AG-AR — 147547/2004-000-00-00.9, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 20.09.2005, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 30.09.2005)

SÚMULA N. 413
AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE MÉRITO. VIOLAÇÃO DO ART. 896, "A", DA CLT (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 47 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

É incabível ação rescisória, por violação do art. 896, *a*, da CLT, contra decisão que não conhece de recurso de revista, com base em divergência jurisprudencial, pois não se cuida de sentença de mérito (art. 485 do CPC). (ex-OJ n. 47 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

[200] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 697.

A **Súmula n. 413 do TST**, relacionada ao não cabimento de ação rescisória em face de decisão que **inadmite recurso** de revista, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005 do TST, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 47 da SBDI-2 do TST**.

Com relação aos recursos, dois são os juízos realizados pelos tribunais: 1. Juízo de **admissibilidade**; 2. Juízo de **mérito**. O primeiro analisa a presença ou ausência dos **pressupostos de admissibilidade** recursais, tais como tempestividade, cabimento, preparo etc., enquanto o segundo tem por função concluir pelo provimento ou improvimento do pedido de **reforma** ou **anulação** do julgado recorrido, vindo a substituí-lo, nos termos dos arts. 505 e 512 do CPC.

Constata-se facilmente que o juízo de admissibilidade é **prévio** ao juízo de mérito, sendo o último dependente do primeiro. FLÁVIO CHEIM JORGE[201] destaca *"(...) que o juízo de admissibilidade dos recursos é formado por questões prévias. Isto porque, o pronunciamento de mérito somente ocorre após um prévio juízo positivo acerca da admissibilidade do recurso. O juízo de admissibilidade, portanto, condiciona, ou seja, torna possível ou não o exame do mérito do recurso, antecedendo-o lógica e cronologicamente"*.

A natureza jurídica da decisão proferida no Juízo de admissibilidade é **declaratória**, o que significa dizer que apenas declarará a ausência ou presença dos pressupostos, situação já existente quando da interposição do recurso. Por isso, tal decisão não possui o condão de **substituir** a decisão recorrida, o que somente ocorre com o julgamento do **mérito**. Assim, quando o TRT nega provimento ao recurso ordinário, mantendo a sentença, e o acórdão regional a substitui, o que faz com que essa última decisão seja objeto de ação rescisória, caso apresente algum dos vícios do art. 485 do CPC, e não mais a sentença, que foi substituída pela decisão posterior.

Portanto, nos termos da súmula sob comento, a decisão que não admite o recurso de revista, ou qualquer outro recurso, não pode ser considerada de mérito, e sim meramente **processual**, pois apenas declara a ausência de algum pressuposto de admissibilidade. Não há substituição da decisão recorrida pela decisão monocrática ou acórdão que inadmitiu o apelo. Portanto, inexistindo decisão de mérito, descabe falar em possibilidade de ajuizamento de ação rescisória. Essa deverá ter por objeto a decisão recorrida, que continua hígida, desde que transitada em julgado. No exemplo dado, em que o recurso ordinário foi inadmitido pelo TRT, a rescisória deverá ser movida para demonstrar a ocorrência de vício na **sentença**, quando transitada em julgado e desde que seja de mérito (art. 269 do CPC).

> AÇÃO RESCISÓRIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. DIFERENÇAS DA MULTA DO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PROTESTO JUDICIAL. VIOLAÇÃO DE LEI. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 413 DO TST. EXTINÇÃO. Discute-se no presente feito o marco inicial para contagem do prazo rescricional para o empregado pleitear em juízo diferenças da multa do FGTS decorrentes dos expurgos inflacionários. O entendimento jurisprudencial uniforme do TST é no sentido de que a decisão que não conhece de re-

[201] JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*, p. 55.

curso de revista com base em divergência jurisprudencial não se trata de sentença de mérito (Súmula 413). Desse modo, verificando-se que a pretensão de rescisão fulcrada na suposta má aplicação da prescrição da pretensão do direito de ação, em razão da interrupção da contagem do prazo, ante a propositura de Ações Cautelares de Protesto Judicial, não foi direcionada contra a última decisão de mérito, deve-se, portanto, extinguir o feito, no particular, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. DIFERENÇAS DA MULTA DO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO ORDINÁRIA PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURAÇÃO. A norma contida no artigo 7º, XXIX, da CF/88 nada diz sobre as causas que suspendem ou interrompem a contagem do prazo de prescrição, de modo que não se pode dizer tenha a decisão rescindenda violado a aludida norma. Tal dispositivo, em tese, apenas poderia ser violado pela via reflexa e assim mesmo no caso de se reconhecer ofensa aos dispositivos de lei que regulam as causas que suspendem e interrompem a prescrição. Quanto aos demais preceitos legais ditos como violados, incide na espécie o óbice previsto na Súmula 298 do TST e na Orientação Jurisprudencial 97 da SBDI-2. Pedido julgado improcedente. (ED-AR — 1734076-60.2006.5.00.0000, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 04.09.2007, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 21.09.2007)

SÚMULA N. 414
MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA
(conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 50, 51, 58, 86 e 139 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso. (ex-OJ n. 51 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

II — No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio. (ex-OJs ns. 50 e 58 da SBDI-2 — inseridas em 20.09.2000)

III — A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar). (ex-OJs da SBDI-2 ns. 86 — inserida em 13.03.2002 — e 139 — *DJ* 04.05.2004)

A **Súmula n. 414 do TST**, relacionada ao cabimento de **mandado de segurança** quando do deferimento de antecipação de tutela, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 50, 52, 58, 86 e 139 da SBDI-2 do TST**.

A presente súmula trata de diversos aspectos com relação à impugnação de **decisões interlocutórias** proferidas no processo do trabalho.

Em primeiro lugar, o inc. I destaca a impossibilidade de se impetrar mandado de segurança contra decisão que concede antecipação de tutela na sentença, tendo em vista que o recurso previsto para impugnar a sentença é o ordinário, conforme art. 895, *a*, da CLT.

O mandado de segurança somente pode ser utilizado como **sucedâneo recursal**, quando inexistir recurso previsto para impugnar determinada decisão judicial. No processo do trabalho, o *mandamus* é comumente manejado contra **decisões interlocutórias**, desde que proferidas antes da sentença, como é mais comum.

A concessão de antecipação de tutela na sentença faz com que a primeira decisão seja absorvida pela segunda, gerando a impossibilidade de impugná-la em separado.

Na justiça comum, em que se aplicam aprioristicamente as regras do CPC, o entendimento é igual, mas por razões um pouco diversas. De acordo com as regras do *codex*, é inviável a interposição dos recursos de agravo e de apelação, concomitantemente, quando a antecipação de tutela é deferida na sentença. Nesta hipótese, o ***princípio da singularidade*** impede a interposição conjunta de dois recursos em face da mesma decisão.

Nas palavras de FLÁVIO CHEIM JORGE,[202] *"(...) as decisões judiciais somente são impugnadas por meio de um único recurso. Para cada decisão não é permitida a interposição, ao mesmo tempo, de mais de um recurso"*.

Ainda com relação ao inc. I da súmula, destaca o TST que a ação cautelar é o veículo processual adequado para requerer a atribuição de efeito suspensivo a recurso.

Em primeiro lugar, destaca-se a inexistência de **efeito suspensivo** *ope legis* no processo do trabalho, ou seja, em outras palavras, os recursos trabalhistas são recebidos apenas no **efeito devolutivo**, o que propicia, desde logo, o início da execução provisória.

Porém, se a decisão judicial, sentença ou acórdão, ao produzir efeitos, puder causar à parte **lesão grave** ou de **difícil reparação** e sendo plausíveis os fundamentos expostos no recurso, poderá o tribunal, a quem compete a análise do mérito recursal, deferir o efeito suspensivo, obstando a produção de efeitos da decisão recorrida.

Em outras palavras, poderá a parte demonstrar ao relator do recurso interposto a presença do ***fumus boni iuris*** e do ***periculum in mora***, requerendo a atribuição de efeito suspensivo ***ope judicis***.

Durante muito tempo utilizou-se o mandado de segurança para alcançar essa finalidade, porém, tal instrumento não se mostra adequado, havendo consenso na doutrina e jurisprudência de que a **ação cautelar** é a via processual correta.

O *mandamus* não é adequado, pois não há, em síntese, direito líquido e certo de que o recurso seja recebido também no efeito suspensivo. Ao contrário, a lei afirma que não há dito efeito, razão pela qual não há ato judicial (decisão) ilegal ou proferido com abuso de poder, o que impede a impetração do remédio histórico.

No entanto, o processo cautelar possui por função primordial a *proteção de direitos*, de forma a propiciar a **efetividade** de outro processo, razão pela qual é classificado como **acessório** e **instrumental**.

Nessa situação, a atribuição de efeito suspensivo a recurso despido do mesmo possui por função unicamente **proteger** o direito do recorrente, que se mostra plausível,

---

[202] JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*, p. 166.

pelo menos em **análise superficial**, evitando-se a ruína daquele, que terá seu patrimônio dificilmente restaurado com a reforma do julgado recorrido. Nesta esteira, REIS FRIEDE, RODRIGO KLIPPEL e THIAGO ALBANI[203] asseveram que *"a doutrina e a moderna jurisprudência dos tribunais dão prevalência ao emprego da medida cautelar inominada, para o fim de prover efeito suspensivo ao recurso, ao invés do mandado de segurança contra ato judicial"*. Destaca-se, inclusive, a edição de duas súmulas do STF em relação à matéria, a saber, ns. 634 e 635, aplicáveis também ao STJ e TST.

O inc. II traz situação mais comum no cotidiano trabalhista, ao versar sobre a possibilidade de impetração do mandado de segurança contra **decisão judicial antecipatória de tutela** (liminar) no curso do processo, ou seja, antes de ser proferida sentença.

Como exemplos de decisões interlocutórias proferidas, e que podem ser impugnadas pela referida via, têm-se: decisões que analisam pedido de **reintegração** de obreiro, que buscam vedar a transferência ilegal, que analisam pedido de bloqueio de bens, entre muitos outras.

Nessa situação, o *mandamus* será utilizado como ***sucedâneo recursal***, ou seja, como instrumento apto a cassar a decisão, assim como um recurso, porém, sem sê-lo, por tratar-se de ação, cuja natureza jurídica é totalmente diversa dos recursos. O enunciado bem destaca que a utilização do MS se dá apenas pela **inexistência** de recurso cabível, pois o agravo de instrumento não é utilizado no processo do trabalho como no processo civil. O art. 893, § 1º, da CLT traz tal peculiaridade do processo do trabalho — *irrecorribilidade imediata das interlocutórias* — ao afirmar que *"os incidentes do processo são resolvidos pelo próprio juízo ou tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recursos da decisão definitiva"*.

Em suma, o mandado de segurança será impetrado em face da **decisão judicial**, tendo, portanto, como autoridade coatora o **juiz** prolator da decisão, sendo a competência do TRT quando a mesma for proferida por juiz do trabalho e do tribunal ao qual está vinculado o julgador, quando a decisão for proferida pelo relator, podendo, nessa hipótese, ser do TRT ou TST.

Por último, o inc. III destaca a **perda do objeto** do mandado de segurança quando é proferida **sentença** nos autos originários, ou seja, a ausência **superveniente de interesse processual** faz com que o *mandamus* seja extinto **sem resolução do mérito** (art. 267 do CPC), tendo em vista que a decisão impugnada não mais existe por ter sido substituída pela sentença, de mérito ou processual.

Diante dessa situação, deverá a parte interpor recurso ordinário em face da sentença, trazendo à discussão do tribunal, além da sentença, os fundamentos levados em consideração na decisão liminar.

Se o *"merecimento da decisão interlocutória"* será analisado pelo tribunal no recurso interposto, não subsiste interesse no prosseguimento da ação mandamental.

Um último detalhe, o relator do mandado de segurança será **prevento** para o recebimento de eventual recurso ordinário interposto da sentença.

[203] FRIEDE, Reis; KLIPPEL, Rodrigo; ALBANI, Thiago. *A tutela de urgência no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 203.

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO CAUTELAR — SUSPENSÃO PARCIAL DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA — FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO INFIRMADOS. **Conquanto o agravante alegue que a pretensão cautelar não teria demonstrado a fumaça do bom direito, afinal, não infirma o fundamento do deferimento da liminar, que se escora na uníssona jurisprudência desta C. Corte, consubstanciada nos itens I da Súmula 414/TST e no III da Súmula 417/TST, este último que, para prevenir dano irreparável, admite a suspensão de penhora em dinheiro em execução provisória**. Agravo regimental improvido. (AG-AC — 180943/2007-000-00-00.8, Relator Juiz Convocado: José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, Data de Julgamento: 27.06.2007, 5ª Turma, Data de Publicação: 03.08.2007)

SÚMULA N. 415
MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 284 DO CPC. APLICABILIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 52 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inaplicável se torna o art. 284 do CPC quando verificada, na petição inicial do mandamus, *a ausência de documento indispensável ou de sua autenticação. (ex-OJ n. 52 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)*

A **Súmula n. 415 do TST**, relativa à **inaplicabilidade** do art. 284 do CPC ao mandado de segurança, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/05 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 52 da SBDI-2 do TST**.

O art. 284 do CPC, que se refere à *emenda da petição inicial*, destaca: *"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito, determinará que o autor a emende ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias"*.

Verifica-se de plano que a intimação do autor para **emendar** a inicial não é uma **faculdade** do magistrado, e sim seu **dever**.

Ao fazer menção ao art. 283 do CPC, o artigo supratranscrito demonstra que haverá emenda da inicial quando a ela não estiverem anexados os **documentos considerados indispensáveis** à propositura da ação. Isso significa dizer que a *exordial* não deve ser indeferida liminarmente, não podendo ser considerada inepta. Nessa situação, o autor poderá requerer a juntada no prazo legal, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito.

Ocorre que tal dispositivo legal, intimamente relacionado à **celeridade** e economia processuais, não pode ser aplicado no procedimento do mandado de segurança, já que este possui por peculiaridade a necessidade de juntada de **prova pré-constituída**.

Em outras palavras, todas as alegações do impetrante devem estar demonstradas **documentalmente**, já no bojo na petição inicial. Essa é a ideia de ***direito líquido e certo***. Se a pretensão pode ser demonstrada por via documental, já existente no

momento da propositura da demanda, encontra-se presente o *direito líquido e certo*, cuja ausência importa **extinção sem resolução do mérito**, por ausência da condição da ação de ***interesse processual***, em sua modalidade ***adequação***.

A ausência de prova pré-constituída não retira da parte a possibilidade de buscar a tutela jurisdicional. Apenas a impede de proteger o direito por essa via processual especial (o mandado de segurança), cuja tramitação é teoricamente mais rápida, pois os atos processuais são realizados em menor número, não existindo designação de audiência e produção de qualquer meio de prova no curso da demanda.

Correto, portanto, o entendimento sumulado pelo TST. Nem a **juntada de provas** no curso da ação de mandado de segurança é permitida. O julgador deve perquirir acerca da presença de prova documental sobre todas as alegações do impetrante, recebendo a inicial e **notificando** a autoridade coatora para prestar **informações**, em caso positivo, ou **indeferindo** aquela, por ausência de interesse processual, em caso negativo.

O "meio-termo", que seria a determinação de emenda, **não é possível**. Os fatos encontram-se provados ou não por meio dos documentos.

Por último, a súmula destaca que a ausência de **autenticação** dos documentos não pode ser suprida por emenda da inicial.

A exigência de **autenticação dos documentos** vem sendo cada vez mais relegada a segundo plano, em prol do acesso à justiça, tendo em vista o alto custo das autenticações. Essa exigência dificultaria, ainda mais em sede trabalhista, a propositura das demandas trabalhistas.

Por isso que o legislador, por exemplo, reformou, no ano de 2001, o art. 544, § 1º, do CPC, que em sua última parte destaca: *"as cópias das peças do processo poderão ser declaradas autênticas pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal"*.

Nessa situação — ausência de autenticação, mesmo pelo advogado — não deve a petição inicial do *mandamus* ser **indeferida**. Nessa hipótese, a prudência exige que se aguardem as informações da autoridade coatora para, havendo **impugnação** sobre a **autenticidade** de algum documento, abrir-se oportunidade ao impetrante para colacionar aos autos o documento original ou cópia devidamente autenticada.

A ausência de juntada ou justificativa plausível deve acarretar a denegação da ordem, pois se presume que os documentos realmente não são verídicos e que, portanto, não restou comprovado o alegado direito. Tal decisão, pela própria desídia do impetrante, deve, por ser de mérito, gerar coisa julgada material. Ainda deve ser aplicada a pena de *litigância de má-fé*, prevista no art. 14 e seguintes do CPC.

A juntada, ou a apresentação de justificativa considerada plausível pelo magistrado para a não juntada, gera a necessidade de extinção do feito sem resolução do mérito, para que a discussão sobre a validade ou invalidade dos documentos, bem como do direito alegado, possa ser levada às vias ordinárias, em que é possível a produção ampla de provas, em especial, nessa situação, de perícia técnica.

O **informalismo processual**, que está intimamente relacionado à dispensabilidade de autenticação, não pode ser considerado uma "arma" nas mãos de litigantes improbos, razão pela qual devem ser penalizados civil, processual e criminalmente.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS QUE ACOMPANHAM A INICIAL. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 415 DO TST. QUESTÃO APRECIÁVEL DE OFÍCIO. **Nos termos da Súmula 415 do TST, exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inaplicável se torna o art. 284 do CPC quando verificada, na petição inicial do mandamus, a ausência de documento indispensável ou de sua autenticação. A ausência da autenticação prevista no art. 830 da CLT torna imprestáveis os documentos apresentados. Dessa forma, não restou produzida a prova pré-constituída necessária ao exame da matéria, nos termos do art. 6º da Lei n. 1.533/51. Enquanto condição específica da ação do mandado de segurança, trata-se de questão que pode ser apreciada de ofício, em qualquer tempo ou grau de jurisdição, não comprometendo essa conclusão o silêncio do acórdão recorrido sobre o tema, ou mesmo a ausência de impugnação dos litisconsortes ou da Autoridade Coatora. Em tal quadro, remanescem incólumes os arts. 225 do Código Civil e 5º, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Agravo regimental conhecido e desprovido**. (AG-ROMS — 183/2008-000-20-00.0, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 05.05.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 15.05.2009)

SÚMULA N. 416
MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. LEI N. 8.432/1992. ART. 897, § 1º, DA CLT. CABIMENTO (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 55 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Devendo o agravo de petição delimitar justificadamente a matéria e os valores objeto de discordância, não fere direito líquido e certo o prosseguimento da execução quanto aos tópicos e valores não especificados no agravo. (ex-OJ n. 55 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 416 do TST**, atinente à inexistência de ferimento ao **direito líquido e certo**, quando a execução prossegue com relação aos valores não especificados no **agravo de petição**, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 55 da SBDI-2 do TST**.

Em primeiro lugar, o recurso de agravo de petição somente é utilizado na **execução** trabalhista, sendo previsto no art. 897, *a*, da CLT, das decisões do juiz do trabalho e do presidente, nos tribunais, no prazo de 8 (oito) dias.

A Lei n. 8.432/92 promoveu importante alteração no recurso de agravo de petição, privilegiando a **efetividade** do processo de execução trabalhista, já que impôs ao recorrente o preenchimento de importante pressuposto de admissibilidade, específico para tal recurso, a saber: a **delimitação das matérias e valores impugnados**, de forma fundamentada, proporcionando a execução **imediata** do restante, ou seja, dos valores incontroversos.

Significa dizer que não mais se permite a impugnação **genérica** da quantia executada. O agravante deverá demonstrar em seu recurso exatamente quais são

as matérias e valores sobre as quais se instaura a divergência, sob pena de **inadmissão** deste.

Sobre esse pressuposto de admissibilidade específico, transcreve-se a lição de CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE:[204] *"trata-se, portanto, de um pressuposto específico de admissibilidade do agravo de petição, cujo propósito consiste em evitar a utilização de recurso genérico, isto é, o que não indica a matéria e os valores impugnados, impedindo, com isso, o prosseguimento da execução quanto às parcelas incontroversas e retardando a satisfação do credor"*.

Assim, se o valor executado é R$ 100.000,00 (cem mil reais) e o executado não concorda, deverá, por exemplo, expor que a quantia devida é, em verdade, R$ 20.000,00 (vinte mil reais), por estas e aquelas razões.

Pela dicção legal, reproduzida na súmula, **suspende-se** a execução no valor de R$ 80.000,00 (oitenta mil reais), continuando-se a perseguir os R$ 20.000,00 (vinte mil reais) **incontroversos**.

RENATO SARAIVA[205] afirma que *"as parcelas que não foram impugnadas mediante agravo de petição poderão, de imediato, ser executadas definitivamente, não havendo qualquer efeito suspensivo"*.

A execução desta parte **remanescente** não importa **violação** a direito líquido e certo, pois, em verdade, quem possui direito líquido e certo é a parte adversária, à execução do restante, pois, se os valores não foram especificados e impugnados **fundamentadamente**, há que se entender que o executado **aceita** a condição que lhe foi imposta pelo título executivo, havendo, ainda, **preclusão** para a sua impugnação, já que teve a oportunidade de contra aquele se rebelar, mas a utilizou de forma inadequada.

Há direito líquido e certo e, portanto, a possibilidade de manejo do mandado de segurança, se o exequente impugnar de forma fundamentada todo o conteúdo da execução (matéria e valores), e a execução não restar suspensa em sua totalidade, pois, nessa hipótese, inexiste parte incontroversa.

> AGRAVO DE INSTRUMENTO — DESPROVIMENTO — AGRAVO DE PETIÇÃO — DELIMITAÇÃO DOS VALORES — NECESSIDADE. 1. **Um dos requisitos de admissibilidade dos recursos em geral é o concernente à regularidade formal. No caso particular do Agravo de Petição, o referido requisito, por expressa determinação legal, abarca a necessidade de fundamentação que delimite os valores e as matérias impugnadas (artigo 897, § 1º, da CLT). 2. Dessa forma, caso o Agravo de Petição não traga, em sua fundamentação, a delimitação dos valores, como ocorreu na espécie, desatende ao requisito da regularidade formal, não podendo superar o crivo do conhecimento**. Inteligência da Súmula n. 422/TST. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (AIRR — 1311/2000-101-04-40.1, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 27.09.2006, 3ª Turma, Data de Publicação: 01.11.2006)

[204] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 726.

[205] SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 481.

SÚMULA N. 417
MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO
(conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 60, 61 e 62 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — Não fere direito líquido e certo do impetrante o ato judicial que determina penhora em dinheiro do executado, em execução definitiva, para garantir crédito exequendo, uma vez que obedece à gradação prevista no art. 655 do CPC. (ex-OJ n. 60 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

II — Havendo discordância do credor, em execução definitiva, não tem o executado direito líquido e certo a que os valores penhorados em dinheiro fiquem depositados no próprio banco, ainda que atenda aos requisitos do art. 666, I, do CPC. (ex-OJ n. 61 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

III — Em se tratando de execução provisória, fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, pois o executado tem direito a que a execução se processe da forma que lhe seja menos gravosa, nos termos do art. 620 do CPC. (ex-OJ n. 62 da SBDI-2 — inserida em 20.09.2000)

A **Súmula n. 417 do TST**, relacionada à utilização de mandado de segurança quando é realizada **penhora em dinheiro**, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 60, 61 e 62 da SBDI-2 do TST**.

O posicionamento adotado pelo TST no inc. I da súmula demonstra o amadurecimento do tribunal, que vai ao encontro do princípio da **efetividade** do processo de execução. Destaca o tribunal **inexistir** qualquer **ilegalidade** na penhora de dinheiro, pois este é o primeiro bem a ser penhorado, nos termos do art. 655 do CPC.

O devedor teve a oportunidade de pagar e de nomear bens à penhora. A sua inércia ou a nomeação de bens de difícil alienação, o que é bastante comum, abre a possibilidade do Poder Judiciário adentrar em seu patrimônio e penhorar bens, seguindo-se a ordem legal.

Se a norma legal foi observada, inexiste direito líquido e certo para o devedor. Em verdade, é o credor quem possui direito líquido e certo à penhora do dinheiro.

Ademais, os créditos trabalhistas devem ser *superprivilegiados*, pois são, em regra, compostos de salários sonegados ao trabalhador. Assim, pode-se, inclusive, **penhorar salário para pagamento de ditos créditos**, desde que o faça em um percentual **razoável** e que não despoje o devedor da **quantia mínima** necessária à sua subsistência.

Com relação ao inc. II da súmula, que destaca a impossibilidade de os valores penhorados continuarem depositados no banco do **devedor**, se houver **discordância** do credor, tem-se que o entendimento encontra respaldo legal no art. 666 do CPC.

A regra geral é que os valores penhorados serão depositados no Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal ou em outro banco oficial. Na ausência desses bancos, ou agências na comarca em que tramita o processo de execução, serão depositados *"em qualquer estabelecimento de crédito, designado pelo juiz"*, podendo, nessa hipótese, permanecer no banco em que o **executado** possui conta, na qual foi penhorada a quantia.

O § 1º do art. 666 do CPC parece ter sido utilizado para fundamentar o entendimento disposto no inc. II da súmula, pois destaca que *"com a expressa anuência do exequente ou nos casos de difícil remoção, os bens poderão ser depositados em poder do executado"*.

Significa dizer que o dinheiro **penhorado** somente continuará depositado no banco do qual o **devedor** é cliente se houver concordância do **credor**. Inexistindo essa concordância, os valores deverão ser transferidos para o Banco do Brasil ou para a Caixa Econômica Federal, ainda mais porque tais bancos dispõem de agências em praticamente todos os Municípios do país.

Há que se afirmar que a **discordância** do credor deve ser **expressa**, não podendo ser ofertada tacitamente, pois a transferência do dinheiro penhorado para banco diverso do devedor poderá acarretar prejuízos ao executado, que não mais poderá manter os valores em aplicações realizadas anteriormente. Não se pode esquecer que o art. 620 do CPC, de aplicação subsidiária no processo do trabalho, dispõe sobre o **princípio do *menor sacrifício ao devedor-executado***.

O teor do § 1º do art. 666 do CPC demonstra claramente que o executado não possui direito líquido e certo a que seu dinheiro permaneça no banco do qual é cliente se o credor manifestar-se em sentido contrário.

Por fim, o inc. III destaca situação diversa, pois os dois primeiros incisos tratam de **execução definitiva**, enquanto o último versa sobre normas atinentes à **execução provisória**.

Destaca o TST que *"em se tratando de execução provisória, fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, pois o executado tem direito a que a execução se processe da forma que lhe seja menos gravosa, nos termos do art. 620 do CPC"*. A norma deve ser interpretada com cuidado.

Em primeiro lugar, inexiste qualquer proibição de que se penhore dinheiro em execução provisória. A ordem contida no art. 655 do CPC é aplicável a qualquer tipo de execução, seja definitiva ou provisória. Não existe qualquer **ilegalidade** na penhora de dinheiro, em especial, quando os bens nomeados à penhora são inservíveis ou de difícil alienação, o que, certamente, dificultará o adimplemento da dívida trabalhista, de natureza **salarial**.

Verifica-se, portanto, o equívoco do Tribunal Superior do Trabalho ao supervalorizar o princípio do menor sacrifício possível do devedor, em detrimento da **efetividade** do processo de execução. Um simples exemplo demonstra a gama de problemas que podem surgir com a interpretação do dispositivo jurisprudencial. Imagine que uma determinada escola foi condenada a pagar R$ 10.000,00 (dez mil reais) a um ex-professor, a título de salários atrasados. Iniciada a execução provisória, a escola executada nomeia à penhora centenas de carteiras usadas e em péssimo estado de conservação. Tratam-se dos únicos bens passíveis de penhora, além do dinheiro existente em conta-corrente ou aplicação financeira. Seria absurdo pensar em ferimento a direito líquido e certo da escola a realização de penhora de dinheiro nessa hipótese. A futura alienação das carteiras usadas, em hasta pública ou particular,

quando a execução tornar-se definitiva, certamente será **infrutífera**, ocasionando a impossibilidade de recebimento dos créditos trabalhistas.

Equivocou-se o TST ao prever a possibilidade de impetração de **mandado de segurança** para desconstituir a **penhora de dinheiro** realizada nas circunstâncias descritas. Nesse sentido, FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA[206] destaca, com propriedade, que *"a prática, principalmente aquela vivenciada pelos juízes de primeiro grau, ensina que a penhora em dinheiro se traduz em fator positivo de pressão para encurtar a execução. Já a penhora sobre qualquer outro bem é um incentivo a que a execução se arraste. O presente item sumular poderá encontrar resistência nas instâncias inferiores"*.

> RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE NUMERÁRIO EM EXECUÇÃO PROVISÓRIA. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. **Em determinadas circunstâncias a jurisprudência tem admitido que se ultrapasse a barreira de cabimento do *writ* para suspender de imediato atos que violem direito líquido e certo da parte e que possam lhe causar dano irreparável ou de difícil reparação. No presente caso, poderia se cogitar a análise de mérito do *mandamus*, visto que houve determinação de penhora de numerários, em execução provisória, mesmo quando o Impetrante indicou outros bens para garantir a execução (Súmula 417/TST)**. Contudo, na hipótese vertente, o Impetrante interpôs Embargos à Execução contra o mesmo ato impugnado, sendo incabível o remédio heroico na espécie, até mesmo para evitar decisões judiciais conflitantes acerca da mesma questão. *In casu*, o Impetrante não só admitiu, como juntou provas de que se utilizou dos Embargos à Execução para impugnar o ato dito coator, que inclusive foi objeto de sentença nos autos do processo originário. Extinção do feito que se mantém, sob fundamento diverso. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (ROMS — 1129/2008-000-04-00.9, Relator Ministro: José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Data de Julgamento: 28.04.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 22.05.2009)

SÚMULA N. 418
MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO À CONCESSÃO DE LIMINAR OU HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO (conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 120 e 141 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

A concessão de liminar ou a homologação de acordo constituem faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança. (ex-OJ da SBDI-2 ns. 120 — *DJ* 11.08.2003 — e 141 — *DJ* 04.05.2004)

A **Súmula n. 418 do TST**, referente à inexistência de direito líquido e certo à **concessão de liminar** e **homologação de acordo**, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão das Orientações Jurisprudenciais ns. 120 e 141 da SBDI-2 do TST**.

[206] OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*, p. 700-701.

Duas são as situações tratadas na súmula, porém, da mesma forma: a **facultatividade** da concessão de liminar e **homologação** de acordo. Porém, será visto que são situações diferentes, que não podem ser tratadas igualmente.

A primeira delas, relacionada à concessão de **liminar**, considerada como faculdade do juiz, deve ser interpretada corretamente, sob pena de se trazer sérios prejuízos ao processo do trabalho, bem como à própria legalidade.

As tutelas de urgência, gênero no qual encontramos a *tutela cautelar* e a *antecipação de tutela*, possuem por intuito ofertar às partes *"a proteção jurisdicional efetiva nos casos em que a demora do processo extingua sua utilidade e a do próprio direito material"*.[207] Significa dizer que as tutelas de urgência possuem por finalidade **garantir o acesso à ordem jurídica justa**. Para tanto, devem estar presentes todos os seus **pressupostos**, exigidos pela lei, tais como: **pedido**, demonstração de ***fumus boni iuris*** e ***periculum in mora***. A questão que ora se coloca é a seguinte: presentes os requisitos legais, o magistrado possui faculdade de deferir a tutela de urgência requerida, propiciando a tutela jurisdicional efetiva?

Certamente que **não** se trata de mera faculdade, pois a função do Poder Judiciário é proteger o direito material, por meio de um processo judicial **efetivo**. Encontrando-se **presentes** os pressupostos legais, a liminar deve ser **deferida**.

O que poderá ocorrer, sem que esse ato seja considerado ilegal, é a **interpretação** que cada magistrado faz sobre a **ausência** ou **presença** dos requisitos legais. Poderá, por exemplo, o juiz do trabalho não se convencer da **verossimilhança** das alegações do autor ou verificar inexistir o *periculum in mora* alegado.

Considerar como faculdade a concessão de liminar é o mesmo que dizer que, presentes os requisitos legais, poderá o juiz negar-se a conceder a tutela, simplesmente por não querer, por tratar-se de *faculdade*.

Se presentes os pressupostos, o **indeferimento** acarretará ferimento ao **direito líquido e certo** e consequente possibilidade de impetração do *mandamus*, para que o tribunal superior reconheça a necessidade de deferimento, pois situação contrária acarreta ***ilegalidade***, passível de controle pela via judicial, o que é, inclusive, reconhecido expressamente na **Súmula n. 414, II, do TST**.

Nesses termos, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE[208] observa que *"o verbete em exame não trata de decisão denegatória de liminar (v.g., art. 659, IX e X, da CLT). Tal decisão, a nosso ver, pode ser impugnada por mandado de segurança, se no caso concreto, estiverem presentes os requisitos para a concessão da liminar"*.

Ademais, a **ausência de fundamentação** da decisão liminar acarreta a possibilidade de impetração de mandado de segurança, com a finalidade de demonstrar a sua **nulidade** por violação ao disposto no art. 93, IX, da CRFB/88.

Com relação à não **homologação** de acordo, o entendimento é diverso. A súmula andou bem ao prever que a negativa de homologação não importa ferimento a

---

[207] FRIEDE, Reis; KLIPPEL, Rodrigo; ALBANI, Thiago. *A tutela de urgência no processo civil brasileiro*, p. 9.

[208] BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 1012.

direito líquido e certo. Realmente, o juiz não é **obrigado** a homologar acordo, se verificar que esse fere os interesses do obreiro ou preceito de lei e, ainda, que a **vontade** do trabalhador está **viciada**. Esses são apenas alguns exemplos que podem ser verificados no cotidiano forense.

O acordo apresentado pelas partes não obrigatoriamente será homologado pelo juiz do trabalho, e sim apenas se este entender que não há qualquer **mácula** aos preceitos de lei, bem como aos interesses do trabalhador. Caso verifique que o valor a ser pago ao obreiro no acordo é **ínfimo** em relação ao que lhe é devido, não deverá homologá-lo. Também não deverá fazê-lo, por exemplo, se concluir que o empregado está sendo obrigado a firmá-lo, ou seja, que a vontade do trabalhador não é livre, e sim resultante de **coação** ou qualquer outro **vício do ato jurídico**. Outra situação é a apresentação de acordo com o fim de burlar a Previdência Social, com o pagamento de verbas nitidamente de caráter salarial, mas sob outras rubricas. Mesmo se homologado, o **INSS** será **intimado** para manifestar-se do acordo e, querendo, **recorrer** da decisão.

Nessas, e em outras situações, que somente o dia a dia forense pode demonstrar, o juiz deverá proferir decisão **negando a homologação** do acordo, de maneira ***fundamentada***, não havendo possibilidade de impetração de mandado de segurança. A única possibilidade, não tratada na súmula, mas também versada quando se falou no deferimento das *tutelas de urgência,* é a ausência de fundamentação do *decisum*. Nesta situação, será lícito o manejo do *mandamus*, pois é direito líquido e certo de todos a prolação de decisões fundamentadas.

> RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA — DECADÊNCIA — CONTAGEM — EFETIVO ATO COATOR — ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 127/SBDI-2/TST. CONCESSÃO DE LIMINAR — FACULDADE DO JUIZ — AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO — SÚMULA 418/TST. MANEJO CONCOMITANTE DE EMBARGOS DE TERCEIRO E MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO, EM ÚLTIMA ANÁLISE, A DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. INCABIMENTO DO *WRIT* — ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 54/SBDI-2/TST. Nos termos do art. 18 da Lei n. 1.533/51, o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. O impetrante teve ciência da penhora do imóvel do qual é coproprietário em 5.7.2001, data em que aceitou o encargo de depositário do bem. Desde então, já poderia, em tese, impetrar mandado de segurança, sem prejuízo da constatação de que poderia, desde logo, manejar embargos de terceiro, estes para fim de defender sua condição de terceiro estranho à lide principal, enquanto sócio de uma das empresas condenadas solidariamente ao pagamento dos títulos deferidos na reclamação trabalhista, e, ainda, para sustentar a caracterização do imóvel penhorado como bem de família, na forma da Lei n. 8.009/90. Contudo, o recorrente preferiu aguardar a designação de leilão do bem para, somente então, manejar embargos de terceiro, com pedido de liminar para sustar o leilão designado, e, diante do indeferimento da liminar requerida, impetrar mandado de segurança, também com o objetivo de suspender a realização da praça designada para 1º.6.2005, até decisão final dos embargos de terceiro. Como a ciência da penhora, no caso concreto, ocorreu em 5.7.2001, restou ultrapassado o prazo decadencial de 120 dias, já que protocolizado o *mandamus* apenas em 27.5.2005. Esta é

> a inteligência da Orientação Jurisprudencial n. 127 da SBDI-2 desta Corte. Ainda que se entendesse que o ato efetivamente atacado foi aquele em que indeferida a liminar requerida nos embargos de terceiro, melhor sorte não assistiria ao recorrente. **Nos termos da Súmula 418 desta Corte, a concessão de liminar ou a homologação de acordo constituem faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança. Além disso, o manejo concomitante de embargos de terceiro e mandado de segurança objetivando, em última análise, a desconstituição da penhora traz à memória a diretriz da Orientação Jurisprudencial 54/SBDI-2/TST. Por qualquer ângulo que se analise, não merece reparo a decisão recorrida. Recurso ordinário em mandado de segurança conhecido e desprovido.** (OMS — 1630/2005-000-01-00.9, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 08.04.2008, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 18.04.2008)

SÚMULA N. 419
COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA. EMBARGOS DE TERCEIRO. JUÍZO DEPRECANTE (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 114 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Na execução por carta precatória, os embargos de terceiro serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem, unicamente, sobre vícios ou irregularidades da penhora, avaliação ou alienação dos bens, praticados pelo juízo deprecado, em que a competência será deste último. (ex-OJ n. 114 da SBDI-2 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 419 do TST**, atinente à competência para apresentação e julgamento dos **embargos de terceiro** ajuizados em execução por **carta precatória**, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 114 da SBDI-2 do TST**.

Segundo AMAURI MASCARO NASCIMENTO,[209] *"embargos de terceiro são um meio de impugnação destinado a permitir que aquele que, não sendo parte na relação jurídica processual e sofre penhora em seus bens, possa defender-se"*. O art. 1.046 do CPC é mais amplo, referindo-se a ***ato de apreensão judicial***, gênero no qual se encontram as seguintes espécies: penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário e partilha.

Em síntese, trata-se de uma **ação de conhecimento**, ajuizada por dependência ao processo principal, em que um **terceiro**, portanto, alguém que não é parte na demanda, demonstra que seus bens foram objeto de apreensão judicial. Ainda sobre o tema, MARCELO ABELHA RODRIGUES[210] afirma que *"nos embargos de terceiro,*

[209] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 746-747.

[210] ABELHA, Marcelo. *Manual de execução civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 532.

este propõe ação para defender-se de esbulho judicial não somente em processos de execução, como em qualquer outro procedimento".

Isso significa dizer que os embargos de terceiro, apesar de não ser muito comum, podem ser ajuizados no curso do processo de conhecimento, quando, por exemplo, defere-se liminar para sequestrar determinado bem de propriedade de terceiro. Este poderá mover a ação referida.

A dúvida processual, objeto da súmula, toca à **competência** para **apresentação** e **julgamento** dos embargos de terceiro. O TST adotou integralmente o texto do **art. 747 do CPC**, que compõe o capítulo sobre *os embargos na execução por carta.* Nos termos do dispositivo referido, *"na execução por carta, os embargos serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los é do juízo deprecante, salvo se versarem unicamente vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação dos bens".* A redação transcrita é praticamente **idêntica** à súmula, possuindo idêntica essência.

Sendo o ato executório, penhora, por exemplo, realizado por **carta precatória**, o terceiro poderá apresentar seus embargos em qualquer dos juízos envolvidos na realização do ato processual, a saber, juízos **deprecante** e **deprecado**. Porém, a competência para julgamento será do juízo deprecante ou do deprecado, nunca dos dois. Explica-se.

A competência para julgamento decorre da **matéria objeto dos embargos de terceiro**. Aquela pode referir-se à **execução** em si, demonstrando, p. ex., a nulidade do título, a ausência de condições da ação e pressupostos processuais, que são matérias de ordem pública ou irregularidades na realização dos **atos** pelo juízo deprecado. Assim, pode-se impugnar os atos realizados por ambos os juízos.

Se o vício alegado referir-se a ato praticado pelo deprecante, nada mais natural do que pensar na competência deste para julgar a demanda de embargos de terceiro. Contudo, se for alegada a nulidade da penhora realizada pelo deprecado, caberá a este a competência para julgamento da ação ajuizada pelo terceiro, nos termos do art. 1.046 do CPC.

Situação diferente, mas igualmente respondida pelo art. 747 do CPC, diz respeito à alegação de ocorrência de vícios tanto nos atos realizados pelo juízo deprecante, ou seja, vícios na ação de execução, quanto pelo juízo deprecado, que são aqueles ocorridos na execução dos atos processuais que lhe competiam. Nessa situação, não há que se falar na apresentação de dois embargos de terceiros, cada um perante cada juízo. Tal atitude iria de encontro ao princípio da **preclusão consumativa**.

A melhor opção é entender que a competência é do juízo **deprecante**, pois, conforme art. 747 do CPC, será da competência do juízo deprecado se os embargos de terceiro *"(...) versarem unicamente vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação de bens".* Se os vícios não se relacionam **apenas** a esses atos, a competência é do juízo deprecante.

Na hipótese de os embargos serem apresentados no juízo deprecado, sendo a competência para julgamento do deprecante, os autos serão **encaminhados** a este, **mesmo sem pedido** da parte autora (terceiro), por se tratar de competência **absoluta** (funcional).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA. EMBARGOS À PENHORA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DEPRECADO. SÚMULA 419/TST E ART. 747 DO CPC. **Na hipótese, trata-se de embargos à penhora em que, sob a alegação de se tratar de bens de família, discute-se a impenhorabilidade dos bens imóveis indicados pelo juízo deprecante e objeto de constrição pelo juízo deprecado. Ocorre que, em face da certidão expedida pelo Sr. Oficial de Justiça, informando a impossibilidade de efetivação da penhora, por se tratar os imóveis de residência do executado, o juízo deprecado afastou o óbice apontado, por entender não se tratar de bem de família, e determinou o prosseguimento do feito, com a penhora dos imóveis. Diante desse quadro, a competência para julgamento dos embargos é do juízo deprecado, na forma da jurisprudência desta Corte (Súmula 419) e do art. 747 do CPC, pois, a despeito de a indicação dos bens — terrenos — a serem penhorados ter partido do juízo deprecante, os embargos versam sobre irregularidade da penhora praticada pelo juízo deprecado**. Conflito de competência que se julga procedente. (CC — 195898/2008-000-00-00.5, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 23.09.2008, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 03.10.2008)

SÚMULA N. 420
COMPETÊNCIA FUNCIONAL. CONFLITO NEGATIVO. TRT E VARA DO TRABALHO DE IDÊNTICA REGIÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 115 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não se configura conflito de competência entre Tribunal Regional do Trabalho e Vara do Trabalho a ele vinculada. (ex-OJ n. 115 da SBDI-2 — *DJ* 11.08.2003)

A **Súmula n. 420 do TST**, relacionada à inexistência de **conflito de competência** entre Tribunal Regional do Trabalho e Vara do Trabalho a ele vinculada, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 115 da SBDI-2 do TST**.

O conflito de competência pode surgir em 3 (três) situações, descritas no **art. 115 do CPC**, a saber: *1. Quando dois ou mais juízes se declaram competentes; 2. Quando dois ou mais juízes se declaram incompetentes; 3. Quando entre dois ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.*

Verifica-se, pelo que foi relatado, que os conflitos de competência podem ser classificados em ***positivos*** e ***negativos***.

A súmula do TST põe fim à discussão relativa à existência ou não de conflito entre órgãos **vinculados hierarquicamente**.

Pode haver conflito de competência entre duas Varas do Trabalho, vinculadas ao mesmo TRT ou a tribunais diversos. Assim, a Vara do Trabalho de Vitória/ES e a Vara do Trabalho de São Mateus/ES, ambas vinculadas ao TRT/17ª Região, podem suscitar conflito positivo ou negativo. Pode haver também conflito entre Vara do Trabalho de Linhares/ES e Vara do Trabalho do Rio de Janeiro/RJ, mesmo estando vinculadas a Tribunais Regionais diversos. Por fim, pode-se falar ainda em conflito

de competência entre Vara do Trabalho de Vitória/ES, vinculada ao TRT/17ª Região e outro TRT, ou seja, órgão pertencente ao primeiro grau de jurisdição e outro pertencente ao segundo grau de jurisdição.

Porém, não há possibilidade de ser suscitado conflito de competência entre a Vara do Trabalho de Vitória/ES e o Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, pois a primeira encontra-se **vinculada** ao segundo, **inexistindo conflito**, e sim **hierarquia**. RENATO SARAIVA[211] observa que *"(...) em virtude da hierarquia, não se configura conflito de competência entre TRT e Vara do Trabalho a ele vinculada (...)"*.

Da mesma forma, leciona RODRIGO KLIPPEL,[212] quando afirma *"(...) que o vínculo de hierarquia entre o tribunal e o órgão a ele coligado faz com que haja subordinação às decisões do primeiro"*.

É importante frisar que os conflitos de competência serão analisados (julgados) por tribunais, podendo sê-los, na jurisdição trabalhista, pelo TRT (duas varas do trabalho vinculadas ao mesmo tribunal regional), TST (vara do trabalho conflitando com TRT de outra região ou dois tribunais regionais em conflito), STJ (vara do trabalho ou Tribunal Regional do Trabalho e outro órgão sem jurisdição trabalhista) e STF (Tribunal Superior do Trabalho em conflito com qualquer outro órgão jurisdicional).

> I) CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA — AÇÃO AJUIZADA POR ADVOGADO VISANDO À COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS — NÃO CONHECIMENTO — APLICAÇÃO DA SÚMULA 420 DO TST. 1. Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 80ª Vara do Trabalho de São Paulo (SP), que se declarou incompetente em razão da matéria e do lugar para julgar ação de cobrança de honorários advocatícios ajuizada por advogado, em face da decisão declinatória de foro proferida pelo juízo da 14ª Vara do Trabalho de Salvador (BA). 2. De plano, verifica-se que o conflito de competência em razão da matéria não merece conhecimento (em que pese refutar a incompetência arguida pelo juízo suscitante), porquanto o juízo da 14ª Vara do Trabalho de Salvador (BA), que está vinculado ao 5º TRT, determinou a remessa dos autos à Vara do Trabalho de São Paulo (SP) apenas em face do acolhimento da exceção de competência em razão do lugar, de modo que não há de se falar em conflito — *ratione materiae* –, à luz da Súmula 420 do TST, *verbis*: não se configura conflito de competência entre Tribunal Regional do Trabalho e Vara do Trabalho a ele vinculada. Não conhecer do conflito de competência em razão da matéria. II) CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR — POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO FORO — APLICAÇÃO DO ART. 651, § 3º, DA CLT. De plano, com relação ao conflito de competência em razão do lugar, considerando que a matéria alusiva à competência, no Processo do Trabalho, está prevista no art. 651 da CLT, não há de se falar na aplicação subsidiária do CPC, à luz do art. 769 Consolidado, razão pela qual, *in casu*, não deve ser levada em consideração a eleição de foro estabelecida no contrato de prestação de serviços profissionais de advogado autônomo celebrado entre as partes, daí por que prevalece a competência do local da prestação de serviços, qual seja, a cidade de Salvador (BA), a teor

[211] SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*, p. 89.

[212] KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil*, p. 156.

do art. 651, § 3º, da CLT, que faculta à Parte a eleição do foro no local da prestação de serviços, visando à garantia de todos os princípios protetivos do Direito do Trabalho e de acesso ao Poder Judiciário prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Conflito negativo de competência (em razão do lugar) julgado procedente, a fim de estabelecer a competência do Juízo da 14ª Vara do Trabalho de Salvador (BA) para julgar a ação de arbitramento de honorário. (CC — 1995616-57.2008.5.00.0000, Relator Ministro: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 14.04.2009, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 24.04.2009)

SÚMULA N. 421
EMBARGOS DECLARATÓRIOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR CALCADA NO ART. 557 DO CPC. CABIMENTO (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 74 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I — Tendo a decisão monocrática de provimento ou denegação de recurso, prevista no art. 557 do CPC, conteúdo decisório definitivo e conclusivo da lide, comporta ser esclarecida pela via dos embargos de declaração, em decisão aclaratória, também monocrática, quando se pretende tão somente suprir omissão e não, modificação do julgado.

II — Postulando o embargante efeito modificativo, os embargos declaratórios deverão ser submetidos ao pronunciamento do Colegiado, convertidos em agravo, em face dos princípios da fungibilidade e celeridade processual. (ex-OJ n. 74 da SBDI-2 — inserida em 08.11.2000)

A **Súmula n. 421 do TST**, referente ao julgamento dos embargos de declaração interpostos em face de **decisão monocrática** do relator, bem como sobre a aplicação do princípio da **fungibilidade** no processo do trabalho, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 74 da SBDI-2 do TST**.

O inc. I trata da competência para o julgamento (admissibilidade e mérito) do recurso de embargos de declaração interposto em face de decisão monocrática do relator, nos termos do art. 557 do CPC.

Apesar de a súmula falar apenas em *provimento* e *denegação* do recurso por decisão monocrática, há que se inserir também a hipótese de ***inadmissão*** do apelo. Nas três hipóteses, poderá o relator sozinho, ou seja, **monocraticamente**, julgar o recurso. Em havendo qualquer dos vícios descritos no art. 535 do CPC, quais sejam, omissão, obscuridade e contradição, poderá a parte manejar o recurso de embargos de declaração.

Sendo o objeto do recurso unicamente a decisão do relator, caberá tão somente a esse, e não ao colegiado, o julgamento do recurso. A **competência funcional** para o julgamento dos embargos de declaração é daquele juízo que proferiu a decisão, no caso, tratando-se de decisão monocrática do relator, a ninguém mais deve ser atribuída essa função, pois não há ninguém melhor do que o próprio julgador para suprir uma omissão, esclarecer uma obscuridade ou uma contradição.

Ocorre que o inc. II trata de tema cada vez mais comum no foro, que é a presença dos embargos de declaração em que não se busca apenas o acerto dos vícios anteriormente descritos, e sim a **modificação** do julgado. Nestas situações, o recurso é dotado de **efeitos infringentes** ou **modificativos**. Nestas hipóteses, previstas inclusive no art. 897-A da CLT, o embargado deverá ser **intimado** para apresentar **contrarrazões**, sob pena de **nulidade** por ferimento ao **princípio do contraditório**. Além disso, o inc. II traz importante menção ao princípio da **fungibilidade** recursal.

A respeito de tal princípio, algumas premissas devem ser analisadas. Em primeiro lugar, o referido instituto não se encontra previsto em nosso atual sistema recursal, seja na CLT, CPC ou qualquer outra norma. Encontrava previsão no Código de Processo Civil de 1939, no art. 810, em razão da **complexidade** daquele sistema recursal.

Em síntese, o princípio da fungibilidade recursal permite que um recurso seja recebido, admitido e julgado como se fosse outro, quando a interposição equivocada não decorrer de **erro grosseiro** ou **má-fé**, ou seja, quando o recorrente interpuser um recurso quando deveria ter interposto outro, por existir **dúvida objetiva**, que é aquela decorrente da doutrina e jurisprudência.

Na hipótese sumulada, entende o TST que não é hipótese de embargos de declaração, pois o que se busca por meio do recurso é a alteração do julgado, sendo que, para tal desiderato, o correto seria interpor o recurso de **agravo interno**, previsto no art. 557, § 1º, do CPC.

Em verdade, o entendimento do TST não é o mais correto tecnicamente, pois **inexiste dúvida objetiva** nessa hipótese, já que a lei é clara ao afirmar o cabimento de agravo interno. Ademais, inexiste dúvida doutrinária e jurisprudencial apta a ensejar a aplicação do princípio.

Porém, para privilegiar-se a **celeridade** processual, optou-se por tal posicionamento jurisprudencial. Com relação ao prazo, não há qualquer problema que possa surgir, pois ambos os recursos possuem prazo de interposição de 5 (cinco) dias.

Por fim, a competência para julgamento será do **colegiado**, pois esse é o órgão competente para o julgamento do **agravo interno**. Nessa hipótese, o relator admite o recurso de embargos de declaração como agravo, procede à intimação do agravado para apresentação de contrarrazões, apresenta o relatório e voto na sessão de julgamento e, em seguida, colhe os votos dos demais julgadores.

> EMBARGOS CONTRA ACÓRDÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO POR INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS A DESPACHO DENEGATÓRIO DE RECURSO DE REVISTA. NÃO INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. ARTIGO 538 DO CPC — **Não cabem embargos declaratórios contra despacho denegatório de recurso de revista, em conformidade com o entendimento desta SBDI-1. Esta Corte restringe o cabimento dos declaratórios às hipóteses de despacho prolatado pelo relator, com fulcro no artigo 557 do CPC, conforme o teor da Súmula 421/TST. Estando a decisão embargada em consonância com a atual jurisprudência desta Corte, incide, *in casu*, a parte final da letra *b* do artigo 894 da CLT. Recurso de embargos não conhecidos**. (E-AIRR — 657/2004-441-02-40.0, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 23.04.2007, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 04.05.2007)

SÚMULA N. 422
RECURSO. APELO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO. ART. 514, II, do CPC (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 90 da SBDI-2) — Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

Não se conhece de recurso para o TST, pela ausência do requisito de admissibilidade inscrito no art. 514, II, do CPC, quando as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que fora proposta. (ex-OJ n. 90 da SBDI-2 — inserida em 27.05.2002)

A **Súmula n. 422 do TST**, que se refere à inadmissão de recurso dirigido ao TST por ausência de fundamentação, foi **inserida** por meio da Resolução n. 137/2005 do TST, publicada no *DJ* nos dias 22, 23 e 24.08.2005, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 90 da SBDI-2 do TST**.

Em primeiro lugar, deve ser demonstrada uma das mais importantes peculiaridades do sistema recursal trabalhista, qual seja, a **inexigibilidade de fundamentação**, previsto no art. 899 da CLT.

O dispositivo legal destaca que: *"os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora"*.

A expressão ***simples petição*** demonstra que, regra geral, os recursos trabalhistas não necessitam de fundamentação, ou seja, não precisam demonstrar os **motivos de fato e de direito** pelos quais o recorrente pugna pela **reforma** ou **anulação** da decisão recorrida.

Essa característica é decorrência do *jus postulandi*, aplicável nas **esferas ordinárias** da Justiça do Trabalho, assim como do princípio da proteção, inerente ao direito e processo do trabalho.

De forma bastante didática, SÉRGIO PINTO MARTINS[213] explica que a *"simples petição seria o mero pedido de reexame, mesmo sem qualquer fundamentação"*.

Ocorre que essa peculiaridade não é aplicável aos recursos dirigidos ao **Tribunal Superior do Trabalho**, mesmo o recurso ordinário, interposto de acórdão proferido em procedimento de competência originária de TRT.

A regra aplica-se, especialmente, porém, sem excluir o Recurso Ordinário, como versado, aos recursos de revista e embargos, dirigidos e julgados pelo TST, por serem classificados como ***recursos extraordinários***, em que a violação à lei ou à divergência jurisprudencial devem ser demonstradas de forma irrefutável, analítica, sob pena de inadmissão.

A súmula faz menção ao art. 514, II, do CPC, que se refere aos *"(...) fundamentos de fato e de direito"*. A exposição desses elementos preenche o requisito de admissibilidade recursal denominado ***regularidade formal***. Com relação à necessidade de que sejam traçados os fundamentos do recurso, FLÁVIO CHEIM JORGE[214] destaca

[213] MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*, p. 384.

[214] JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*, p. 144.

"(...) que o recorrente deve indicar exatamente quais são os errores in judicando *e/ou* errores in procedendo *que maculam a decisão. E mais, deverá, ainda, demonstrar porque a decisão está errada, e, consequentemente, a necessidade de sua reforma ou anulação".*

A ausência de fundamentação nos recursos dirigidos ao TRT não acarreta a **inadmissibilidade**, conforme art. 899 da CLT, com exceção do **agravo** de petição, em que devem ser **delimitados** os valores e as matérias impugnados.

Porém, os recursos dirigidos ao TST **obrigatoriamente** devem trazer a fundamentação, não bastando o elemento **volitivo**, ou seja, a vontade de recorrer e o pedido de nova decisão. Recurso **sem fundamentação** é recurso **inadmissível**, situação que pode ser reconhecida monocraticamente pelo relator, de acordo com o art. 557 do CPC.

> RECURSO DE EMBARGOS NA VIGÊNCIA ATUAL DO ARTIGO 894, II, DA CLT. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRODUÇÃO DO RECURSO DE REVISTA ANTERIORMENTE INTERPOSTO. DISSENSO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. **Não prospera a pretensão do reclamado em demonstrar o dissenso de teses, a teor da Súmula n. 296 do TST, com decisão da c. Turma que aplicou o óbice da Súmula n. 422 do TST, ao fundamento de que em sua petição de agravo de instrumento limitou-se a transcrever as razões do recurso de revista, não impugnando de forma específica a aplicação da Súmula n. 126 do c. TST como motivo ensejador da obstaculização do recurso de revista, e a parte colaciona arestos que registram tese no sentido de que, denegado seguimento ao recurso de revista ante o descumprimento dos pressupostos intrínsecos previstos no artigo 896 da CLT, não há se falar em falta de fundamentação do agravo de instrumento, quando nele há a reprodução das razões de recurso de revista, hipótese distinta, pois, e não correlata com o caso dos autos. Recurso de embargos não conhecido**. (E-A-AIRR — 13178/2004-006-09-40.6, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 06.08.2009, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 14.08.2009)

SÚMULA N. 423
TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 169 da SBDI-1) Res. 139/2006 — DJ 10, 11 e 13.10.2006

Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras.

A **Súmula n. 423 do TST**, relacionada à possibilidade de fixação de jornada superior a 6 (seis) horas para os **turnos ininterruptos de revezamento**, mediante negociação coletiva, foi **inserida** por meio da Resolução n. 139/2006 do TST, publicada no *DJ* nos dias 10, 11 e 13.10.2006, com a **conversão da Orientação Jurisprudencial n. 169 da SBDI-1 do TST**.

Em primeiro lugar, há que se tecer breves comentários em relação ao *turno ininterrupto de revezamento.*

Sabe-se que a jornada-padrão estabelecida pela CRFB/88, em seu art. 7º, XIII, é de 8 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) semanais, com exceção para os trabalhadores que laboram em turnos ininterruptos de revezamento, para os quais a jornada máxima prevista na Constituição Federal de 1988 é de **seis horas**.

Quanto aos comentários da **Súmula n. 360 do TST**, afirmou-se que *"somente é considerado turno ininterrupto de revezamento aquele em que o empregado trabalha ora pela manhã, tarde e noite, alternativamente. Assim, exemplificando, o empregado trabalha em uma semana das 6 às 12h, na semana seguinte das 12 às 18h, posteriormente, das 18 às 24h e, por fim, das 24 às 6h. Esse é o típico turno ininterrupto de revezamento. Nessa hipótese, o legislador previu a jornada reduzida de trabalho, pois a alteração constante no horário de trabalho do obreiro cria maior desconforto para seu organismo, dificultando ainda o contato familiar, ou seja, sua vida privada. O empregado que trabalha nessas condições tem maiores dificuldades em estudar ou manter um lazer constante, pois necessário se faz a ausência em alguns dias"*.

Assim, resta caracterizado o **turno ininterrupto de revezamento** quando o empregado labora em diversos períodos do dia, pela manhã, tarde e noite. A razão que levou o legislador a reduzir a jornada de trabalho é clara: o **desgaste** sofrido a maior pelo empregado que labora em tal sistema, por não possuir horário certo para descanso, lazer, educação etc. O empregado em determinados períodos dorme de manhã, em outros, de tarde e, nos demais, de noite, desregulando seu organismo. Além disso, possui dificuldade para manter outras atividades, como as educacionais e de lazer, bem como reduz o convívio com a família.

Por tudo isso, entendeu o legislador por **privilegiar** os empregados com a **redução** de jornada.

Além disso, previu o Constituinte o pagamento de adicional de horas extraordinárias em percentual mínimo de 50% (cinquenta por cento), majorando o percentual de 20% (vinte por cento) antes previsto no art. 59, § 1º, da CLT.

No ano de 1999, foi aprovada a **Orientação Jurisprudencial n. 169 da SBDI-1 do TST**, prevendo: *"Quando há na empresa o sistema de turno ininterrupto de revezamento, é válida a fixação de jornada superior a seis horas mediante a negociação coletiva"*.

A presente súmula é oriunda da **conversão** da referida **Orientação Jurisprudencial**. Porém, o entendimento atual trouxe norma **menos benéfica** aos empregados, tendo em vista que retira o pagamento das horas extraordinárias superiores à 6ª, ou seja, **não remunera como extras a 7ª e 8ª horas**.

O texto da OJ n. 169 tão somente previa a possibilidade de, por meio de negociação coletiva, ser fixada **jornada superior** a seis horas. Contudo, por não se referir ao não pagamento de horas extraordinárias, entendia-se corretamente pela necessidade de seu pagamento, o que não ocorre com o atual entendimento, já que há previsão expressa a respeito da matéria.

Certamente o TST **regrediu** com relação à disciplina da matéria. Não há que se permitir o elastecimento da jornada de trabalho, fixada pela CRFB/88, sem o pagamento de adicional de horas extraordinárias, pela simples presença do sindicato na negociação.

A realização de trabalho em jornada suplementar é totalmente **prejudicial** ao trabalhador, já que possui menos tempo para os demais afazeres, bem como aumenta a possibilidade de acidentes de trabalho, pelo cansaço físico e mental, causados pelo trabalho excessivo.

Portanto, deve ser revista a presente súmula, para adequá-la ao entendimento anterior, exposto pela OJ n. 169 da SBDI-1 do TST. O problema principal não consiste em alargar a jornada de trabalho. Pior do que isso, é a realização de trabalho **sem a devida contraprestação** (adicional de horas extraordinárias).

A súmula ora sob comento apenas privilegia o empregador, que poderá trocar 4 (quatro) turnos de empregados que laboram 6 (seis) horas por dia, por 3 (três) turnos de 8 (oito) horas, sem qualquer **acréscimo** nos ganhos dos empregados. Além disso, a súmula certamente acarreta a estagnação no número de postos de trabalho, que, sem dúvida, deixarão de ser abertos, ante o aumento da carga horária diária.

> TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO — APLICAÇÃO DA JORNADA MEDIANTE INSTRUMENTO COLETIVO — EFICÁCIA. Discute-se se, para a elevação da jornada de trabalho em turno ininterrupto de revezamento, é necessária uma negociação específica ou basta negociação genérica, que abranja todos os empregados da empresa. Seja para elaboração de uma convenção, seja para um acordo coletivo, imprescindível a manifestação dos empregados ou da categoria. Presume-se, pois, até porque não se questiona aspecto formal do acordo coletivo, que o instrumento coletivo retrata a vontade de todos os empregados da embargada. Logo, não se pode negar eficácia ao acordo livremente pactuado, que estabeleceu jornada comum, tanto para o trabalho em turno ininterrupto de revezamento quanto para o trabalho normal. **O acordo coletivo, por conseguinte, está em conformidade com a Súmula n. 423 desta Corte, que dispõe: estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras**. Recurso de embargos conhecido e não provido. (E-ED-RR — 99965/2003-900-04-00.4, Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 18.08.2008, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 07.08.2009)

SÚMULA N. 424
RECURSO ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. DEPÓSITO PRÉVIO DA MULTA ADMINISTRATIVA. NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO § 1º DO ART. 636 DA CL —
Res. 160/2009, DJe divulgado em 23, 24 e 25.11.2009

O § 1º do art. 636 da CLT, que estabelece a exigência de prova do depósito prévio do valor da multa cominada em razão de autuação administrativa como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, ante a sua incompatibilidade com o inciso LV do art. 5º.

A **Súmula n. 424 do TST**, relacionada à não recepção do art. 636, § 1º, da CLT pela CRFB/88, foi **inserida** por meio da Resolução n. 160/2009 do TST, publicada no *DJ* nos dias 23, 24 e 25.11.2009.

O entendimento sumulado consagra os princípios do amplo acesso aos mecanismos de controle dos atos estatais, ao afirmar que não há necessidade de comprovação do depósito da multa administrativa, como condição de admissibilidade do recurso administrativo.

Não se pode exigir, como condição de procedibilidade do recurso administrativo, o depósito prévio da quantia referente à multa de que se busca desconstituir, seja administrativa ou judicialmente.

Se não se pode exigir o depósito para fins de recurso administrativo, mais absurdo seria exigi-lo como condição para o exercício do direito de ação, ou seja, para ingressar com demanda judicial. Se houvesse imposição legal nesse sentido, certamente seria insconstitucional, se posterior à CRFB/88 ou, se anterior, igualmente não seria recepcionada pela nova ordem constitucional, pois o Constituinte consagrou os princípios do amplo acesso à justiça, bem como da inafastabilidade do controle juurisdicional.

O Supremo Tribunal Federal já havia considerado o art. 636, § 1º, da CLT inconstitucional, o que já vinha sendo seguido pelo STJ, conforme decisão a seguir colacionada:

> ADMINISTRATIVO. MULTA EXPEDIDA POR ÓRGÃO FISCALIZADOR DAS RELAÇÕES DE TRABALHO. DEPÓSITO PRÉVIO PARA CONHECIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO (ART. 636 DA CLT). EXIGÊNCIA CONSIDERADA INCONSTITUCIONAL PELO STF.
>
> 1. O Supremo Tribunal Federal considera inconstitucional a exigência de depósito prévio como condição de procedibilidade de recurso na esfera administrativa. Orientação seguida pelo STJ e pelo TST.
>
> 2. Recurso especial a que se nega provimento.
>
> (REsp 776.559/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.10.2008, *DJe* 09.10.2008)

O TST, com a edição da presente súmula, demonstra que os tribunais superiores possuem exatamente igual entendimento sobre a matéria, o que se mostra extremamente salutar para os jurisdicionais, já que flagrantemente violador da CRFB/88 o preceito celetista.

> RECURSO DE REVISTA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO. MULTA. O art. 5º da Carta Magna, que cuida dos direitos e garantias fundamentais, em seu inciso LV, dispõe que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e os recursos a ela inerentes. A defesa ampla é a essência do contraditório, devendo ser assegurada aos litigantes, tanto no processo judicial quanto no administrativo. Condicionar a interposição de recurso administrativo ao depósito prévio da multa devida em decorrência de suposta infração ofende o princípio da ampla defesa, constitucionalmente assegurado a todos. Consequentemente, tal condicionamento caracteriza ameaça ao direito de se recorrer administrativamente. Inteligência da Súmula Vinculante 21/STF e da Súmula 424/TST. Recurso de revista conhecido e provido. (RR — 25400-16.2005.5.03.0007, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 09.12.2009, 3ª Turma, Data de Publicação: 18.12.2009)

SÚMULA N. 425
JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE
— Res. 165/2010, DeJT divulgado em 30.04.2010 e 03 e 04.05.2010.

O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

A **Súmula n. 425 do TST**, que restringe o *jus postulandi* no Tribunal Superior do Trabalho, foi **inserida** por meio da Resolução n. 165/2010 do TST, publicada no *DeJT* nos dias 30.04.2010, 03 e 04.05.2010.

O *jus postulandi*, previsto no art. 791 da CLT, por diversas vezes objeto de análise no presente trabalho, é aplicável ao processo do trabalho mesmo após a CRFB/88, pois o TST entende que o dispositivo celetista foi **recepcionado** pela nova ordem constitucional, não conflitando com o art. 133 da Constituição.

Contudo, a tendência já era, desde a edição da Súmula n. 422, o enfraquecimento daquela norma da CLT, tendo em vista a complexidade atual da ciência processual trabalhista, já que há uma forte influência e aplicação de normas do direito processual civil.

A crescente complexidade do processo trabalhista fez com que o TST previsse a **relativização**, no verbete de n. 422, do art. 899, da CLT, exigindo fundamentação nos recursos dirigidos àquele tribunal, sob pena de inadmissão por ausência de regularidade formal. Afirma-se que houve uma relativização do dispositivo legal, pois a CLT dispõe sobre a interposição do recurso por simples petição, sendo tal expressão sinônimo, neste caso, de dispensa de fundamentação. Tal regra passou a ser aplicável apenas aos recursos processados e julgados pelas Varas do Trabalho, tais como os embargos de declaração, e perante os Tribunais Regionais do Trabalho, como o recurso ordinário. Posicionou-se o TST naquele sentido em virtude da natureza extraordinária dos recursos a ele dirigidos, em que há necessidade de demonstração de ferimento à lei ou divergência jurisprudencial, não havendo possibilidade de interpor-se o apelo por "simples petição". Apesar de aquela súmula não vedar expressamente o *jus postulandi*, dificultava a sua efetivação, pois seria difícil, senão impossível, que um trabalhador, sem conhecimentos mínimos de direito material e processual, conseguisse admitir um recurso de revista ou de embargos no TST.

A vedação agora ao *jus postulandi* é **expressa em relação ao TST**, pois se afirma, categoricamente, que aquele direito somente pode ser exercido perante **as Varas do Trabalho e os Tribunais Regionais do Trabalho**, não se aplicando às ações rescisórias, ações cautelares, mandados de segurança e recursos naquele tribunal.

O TST, ao editar a súmula, vai de encontro ao entendimento de que o direito de postular sem advogado foi recepcionado, e sim adéqua-se à **realidade do processo**. A tecnicidade do processo atual, mesmo com a **informalidade do direito processual do trabalho**, não deixa dúvidas de que os procedimentos mais complexos, bem como os recursos extraordinários, mesmo para a proteção do direito material

em discussão, devem ser acompanhados por advogado legalmente habilitado. Isso porque uma rescisória ou um recurso redigidos sem a necessária técnica podem gerar prejuízos financeiros de vulto aos litigantes.

Por fim, conforme se verifica em julgado anterior à edição da súmula, mas que acabou por influenciar o entendimento aqui externado, a vedação ao *jus postulandi* **não se aplica ao *habeas corpus*.**

RECURSO DE REVISTA — IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO — *JUS POSTULANDI* — INAPLICÁVEL EM INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA — ART. 133 DA CF/88 C/C O ART. 791 DA CLT. **A questão já foi submetida ao crivo do C. Tribunal Pleno desta Corte que, na sessão Plenária do dia 13/10/2009, decidiu, por maioria, não admitir o jus postulandi das partes em recursos interpostos para ou perante o Tribunal Superior do Trabalho, exceto habeas corpus. Recurso de Revista não conhecido.** (RR — 9954500-35.2006.5.09.0652, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 10.03.2010, 8ª Turma, Data de Publicação: 12.03.2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. *JUS POSTULANDI*. JUSTIÇA DO TRABALHO. LIMITES. **O Pleno do Tribunal Superior do Trabalho firmou o entendimento no sentido de não admitir o jus postulandi das partes em recursos interpostos no TST ou dirigidos a essa Corte Superior, exceto habeas corpus (E-AIRR e RR — 85581/2003-900-02-00.5). Agravo de instrumento não conhecido**. (AIRR — 9954040-48.2006.5.09.0652, Relator Ministro: Maurício Godinho Delgado, Data de Julgamento: 24.02.2010, 6ª Turma, Data de Publicação: 05.03.2010)

ÍNDICE DAS QUESTÕES

QUESTÕES DE CONCURSOS

AÇÃO RESCISÓRIA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2008) Com base na legislação e na jurisprudência sumulada e consolidada do TST acerca de ação rescisória e mandado de segurança no âmbito da justiça do trabalho, julgue os itens seguintes.

I. A ação rescisória apenas será admitida quando efetivado prévio depósito correspondente a 20% do valor da causa, salvo prova de miserabilidade do autor.
II. O mandado de segurança é incabível para a obtenção de sentença genérica, aplicável a eventos futuros, cuja ocorrência é incerta.
III. O valor da causa, na ação rescisória de sentença de mérito advinda de processo de conhecimento, deve corresponder ao valor da causa fixado no processo originário, corrigido monetariamente; no caso de pleitear-se a rescisão de decisão proferida na fase de execução, o valor da causa deve corresponder ao montante da condenação.
IV. Pode uma questão processual ser objeto de ação rescisória desde que consista em pressuposto de validade de uma sentença de mérito.
V. Não cabe emenda à inicial em sede de mandado de segurança, quando verificada, na petição inicial, a ausência de documento essencial ou de sua autenticação, eis que exigida a prova documental pré-constituída.
A quantidade de itens certos é igual a

a) 1.
b) 2.
c) 3.
d) 4.
e) 5.

Resposta: "a".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) O representante legal da pessoa jurídica Seta, em conluio com Antônio, decidiu forjar débito de natureza trabalhista, com a propositura de reclamação trabalhista, tendo como autor Antônio e, como ré, a empresa Seta. Em virtude do não comparecimento de Seta à audiência preliminar, foi decretada a revelia, com o consequente julgamento antecipado da lide, que condenou a empregadora Seta a pagar a Antônio o valor de R$ 46.000,00, a título de verbas rescisórias. Nessa situação, o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade *ad causam* para propor ação rescisória, cujo objeto é a aludida sentença condenatória.

Resposta: "correta".

3. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A ação rescisória deve ser proposta no prazo de dois anos, contados do trânsito em julgado da decisão. O referido prazo é de

a) prescrição e conta-se do dia em que ocorreu o trânsito em julgado da última decisão de mérito proferida na causa.
b) prescrição e conta-se do dia subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não.

c) decadência e conta-se do dia em que ocorreu o trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não.
d) decadência e conta-se do dia subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não.
e) decadência e conta-se do dia em que ocorreu o trânsito em julgado da última decisão de mérito proferida na causa.

Resposta: "d".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009.1) Com base no que dispõe a CLT sobre a ação rescisória e à luz do entendimento do TST sobre a matéria, assinale a opção correta.

a) É admissível o reexame de fatos e provas do processo que originou a decisão rescindenda mediante ação rescisória fundamentada em violação de lei.
b) É dispensável a prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda para o processamento de ação rescisória, mesmo porque é admissível a ação rescisória preventiva.
c) Por falta de previsão legal, a ação rescisória é incabível no âmbito da justiça do trabalho.
d) A ação rescisória é cabível no âmbito da justiça do trabalho e está sujeita ao depósito prévio de 20% do valor da causa, salvo o caso de miserabilidade jurídica do autor.

Resposta: "d".

AÇÃO TRABALHISTA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Ex-empregado, carente de recursos econômicos, pretende ingressar com reclamação trabalhista na justiça do trabalho para exigir de seu ex-empregador o pagamento do adicional de periculosidade. Considerando essa situação, julgue os próximos itens.

1.1. O empregado em questão deverá, obrigatoriamente, contratar advogado para ingressar com a ação trabalhista, considerando que o *jus postulandi* na justiça do trabalho não mais subsiste, tendo sido validamente revogado pela legislação que regula a atividade da advocacia.

Resposta: "errada".

1.2. Caso não seja constatada a periculosidade alegada pelo reclamante, e considerando que ele tenha obtido o benefício da justiça gratuita, a atividade do perito designado pelo juiz do trabalho será enquadrada como trabalho voluntário, uma vez que, nem o reclamante, nem o Estado suportarão o pagamento dos honorários periciais.

Resposta: "errada".

1.3. O benefício da justiça gratuita pode ser concedido em qualquer instância, a requerimento ou de ofício, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) A propósito dos dissídios individuais trabalhistas, assinale a opção correta.

a) As ações judiciais trabalhistas devem ser apresentadas com o patrocínio de advogado, salvo aquelas cujo valor seja inferior a 20 salários mínimos.
b) Os inquéritos para a apuração de falta grave podem ser propostos de forma verbal, cabendo ao empregador, nesse caso, comparecer em cinco dias à secretaria do órgão judicial para reduzi-la a termo, sob pena de perder por seis meses o direito de propor a ação.
c) O reclamante deve comparecer pessoalmente à audiência ou fazer-se representar por outro empregado que pertença à mesma categoria profissional, como lhe for conveniente, sob pena de arquivamento da ação.

d) A ausência injustificada do reclamado à audiência impõe a suspensão desse ato processual, desde que não tenha ainda sido apresentada defesa, em razão dos prejuízos causados à tentativa de conciliação.
e) Aberta a audiência e verificada a impossibilidade de conciliação, o reclamado terá vinte minutos de prazo para apresentar sua defesa, após a leitura da inicial da reclamação, quando esta não for dispensada por ambas as partes.

Resposta: "e".

3. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Terão preferência as reclamações trabalhistas:

a) cujo objeto for o pagamento de salários e as que decorrerem da falência do empregador.
b) cujo objeto forem as condições de trabalho e aquelas em que for parte o menor.
c) em que se pretender o reconhecimento do vínculo de emprego e aquelas em que for parte o menor.
d) em que se pretender o reconhecimento da estabilidade do empregado.
e) em que for parte o menor ou o analfabeto.

Resposta: "a".

4. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos legais, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito,

a) desde logo a indeferirá, mencionando os fundamentos de fato e de direito que motivaram essa decisão.
b) determinará que o autor a emende ou a complete no prazo de dez dias.
c) ordenará a devolução desta ao advogado do autor para elaborar outra petição inicial que atenda aos requisitos legais.
d) determinará a citação do réu, para responder aos termos da ação, no prazo legal.
e) a adequará aos requisitos legais, corrigirá os defeitos e irregularidades, e determinará a citação do réu.

Resposta: "b".

5. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Considere:

I. A reclamação trabalhista A tem como partes Maria e sua ex-empregada doméstica Ursula.
II. A reclamação trabalhista B tem como partes a microempresa SAPO e seu ex-empregado João.
III. A reclamação trabalhista C tem como partes a sociedade anônima RATO e seu ex-empregado Domingos.
IV. A reclamação trabalhista D tem como partes a empresa privada ROMA e sua ex-funcionária Vânia.

Para se fazerem representados em audiência, o preposto deverá ser necessariamente empregado do(a) reclamado(a) APENAS nas demandas indicadas em

a) II, III e IV.
b) I, II e III.
c) III e IV.
d) II e III.
e) I, III e IV.

Resposta: "c".

ACIDENTE DE TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) A propósito do acidente de trabalho e de seus vários aspectos, assinale a opção incorreta.

a) Considera-se acidente de trabalho a doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

b) A doença endêmica, adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho, descaracteriza acidente do trabalho.
c) O acidente sofrido pelo trabalhador, no deslocamento de sua casa ao trabalho, está inserido no conceito de acidente do trabalho.
d) A doença degenerativa, a inerente a grupo etário e a que não produza incapacidade laborativa são excluídas do conceito de acidente de trabalho.
e) O acidente sofrido pelo segurado fora do local e horário de trabalho, durante o intervalo para refeição e descanso, é desqualificado como acidente do trabalho.

Resposta: "e".

ADICIONAIS

1. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) Empregado que trabalha em atividade tida como insalubre e perigosa, fazendo jus à percepção de adicional,

a) tem direito a optar por um dos adicionais.
b) tem direito a receber os dois adicionais.
c) recebe o adicional de menor valor.
d) recebe o adicional de maior valor.
e) recebe, sempre, o adicional de periculosidade.

Resposta: "a".

2. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, o trabalho noturno

a) terá remuneração superior à do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 15%, pelo menos, sobre a hora diurna.
b) será aquele realizado, pelos empregados urbanos, entre às 21 horas de um dia e às 4 horas do dia seguinte.
c) terá remuneração superior à do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 10%, pelo menos, sobre a hora diurna.
d) terá a sua hora reduzida, que será computada como de 52 minutos e 30 segundos.
e) será aquele realizado, pelos empregados urbanos, entre às 24 horas de um dia e às 6 horas do dia seguinte.

Resposta: "d".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) O adicional de insalubridade integrará a remuneração do empregado para o cálculo

a) das férias, 13º salário, aviso prévio e FGTS, independentemente de ser pago com habitualidade.
b) das férias, 13º salário, aviso prévio e FGTS, desde que pagos com habitualidade.
c) das férias, 13º salário, aviso prévio e DSR'S, independentemente de ser pago com habitualidade.
d) das férias, 13º salário, aviso prévio e DSR'S, desde que pagos com habitualidade.
e) apenas do 13º salário e do aviso prévio, desde que pagos com habitualidade.

Resposta: "b".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Francisco trabalhava na Empresa ABC Ltda., a qual, encerradas suas atividades, dispensou todos os seus empregados sem justa causa. Francisco resolveu, então, ingressar com reclamação trabalhista para obter o pagamento do adicional de insalubridade. Com base na situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

a) Ocorrendo o encerramento das atividades da empresa, fica prejudicado o pedido de pagamento do adicional de insalubridade, pois fica descaracterizada a atividade em condições insalubres.
b) Uma vez que trabalhou em condições insalubres durante todo o vínculo com a empresa, vindo a pleitear o pagamento do adicional somente após a ruptura do contrato de trabalho, caracteriza-se a renúncia tácita por parte de Francisco ao adicional.

c) Não é possível estabelecer condenação por adicional de insalubridade, visto que, com o encerramento das atividades da empresa, a realização da perícia torna-se inviável.
d) Quando não for possível a realização da perícia, por motivo de encerramento das atividades da empresa, o juiz pode utilizar-se de outros meios de prova para julgar o pedido de pagamento de adicional de insalubridade.

Resposta: "d".

5. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) João moveu reclamação trabalhista contra a Empresa Delta Ltda., pleiteando pagamento de adicional de insalubridade. Alegou, na inicial, que tinha contato permanente com o elemento A, nocivo à saúde. Realizada a perícia, ficou constatado que João trabalhava em condições nocivas, porém em contato permanente com o elemento B e, não, como afirmado na inicial, com o elemento A.
Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

a) A ação deve ser julgada improcedente, visto que a prova dos autos não se coaduna com o pedido.
b) Tendo a perícia concluído que João trabalhava em condições insalubres, o fato de ele ter apontado agente insalubre diverso não prejudica o pedido de adicional de insalubridade.
c) A reclamação trabalhista movida por João deve ser extinta sem o julgamento do mérito, visto que o pedido se torna juridicamente impossível, em virtude de o elemento nocivo justificador do pedido não ter sido o mesmo detectado pela perícia.
d) O juiz deve abrir prazo para que João reformule o pedido e substitua o agente nocivo.

Resposta: "b".

6. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Suponha que Paulo, contratado para trabalhar em uma usina, em 18.7.2004, exerça suas atividades em sistema elétrico, tendo contato com sistema de alta potência duas vezes por semana, em média, durante uma hora em cada uma dessas vezes. Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Em decorrência do contato com sistema de alta potência, Paulo tem direito à percepção do adicional de insalubridade.
b) O adicional de periculosidade a que Paulo faz jus não pode, ante o princípio da proteção, ser fixado em percentual inferior ao legalmente estabelecido nem ser calculado proporcionalmente ao tempo de exposição do empregado ao risco, ainda que por meio de convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho.
c) O cálculo do adicional de periculosidade devido a Paulo deve ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial por ele recebidas.
d) O adicional de periculosidade a que Paulo faz jus deve incidir apenas sobre o seu salário básico, e não sobre este acrescido de outros adicionais.

Resposta: "c".

ALTERAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Com referência à alteração do contrato de trabalho, assinale a opção correta.

a) Ao empregador, detentor do poder diretivo e responsável pelos riscos do empreendimento, é assegurada a faculdade de promover alterações nos contratos de trabalho que julgar necessárias para a preservação do empreendimento.
b) A jornada de trabalho inicialmente ajustada pode ser elevada a critério do empregador, de modo unilateral, quando existir aumento da demanda por seus produtos e(ou) serviços.
c) Em caso de força maior, poderá o empregador exigir a prestação de labor além do limite legal ou contratual, caso em que ficará obrigado a remunerar a sobrejornada com valor mínimo equivalente ao da hora normal.

d) O salário convencionado pode ser objeto de redução, na presença de circunstâncias excepcionais que justifiquem essa medida, mediante ajuste bilateral entre empregado e empregador.
e) Ao empregador é vedado destituir empregado de posto de confiança, ocupado por mais de dez anos, por aplicação da teoria da estabilidade econômica.

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Marcela foi contratada para trabalhar na sede de sua empregadora, localizada a aproximadamente 2 quilômetros de sua residência. Após 3 anos de serviço, Marcela foi removida para uma filial de sua empregadora, localizada no mesmo município da sede, porém a 5 quilômetros de sua residência. Nessa situação, a mudança do local de trabalho de Marcela será ilícita se não houver comprovação da necessidade do serviço.

Resposta: "errada".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) O empregador que determina ao empregado em domicílio que passe a trabalhar na sede da empresa pratica ato

a) lícito, desde que haja concordância expressa do empregado.
b) lícito, desde que a alteração não acarrete mudança de domicílio do empregado e o empregador pague as despesas de locomoção.
c) lícito, tendo em vista seu poder de comando, uma vez que regra prevalente estatui que a obrigação de fazer do empregado deve ser cumprida na sede da empresa.
d) ilícito, que enseja a rescisão do contrato de trabalho, facultado, antes, ao empregado, o direito de pleitear o restabelecimento da cláusula infringida.
e) ilícito, tendo em vista que a habitualidade se incorpora ao contrato de trabalho do empregado.

Resposta: "b".

4. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Mário laborava há 5 anos na empresa Dida no período noturno, recebendo o respectivo adicional, quando foi transferido pelo seu empregador para o período diurno de trabalho. Neste caso a transferência para o período diurno de trabalho

a) não implicará na perda do direito ao adicional noturno, uma vez que tal adicional já se encontrava incorporado na remuneração do empregado.
b) implicará em redução de 20% do respectivo adicional noturno, acrescido do pagamento de indenização correspondente a um salário mínimo vigente.
c) implicará em redução de 50% do respectivo adicional noturno.
d) não implicará na perda do direito ao adicional noturno uma vez que a transferência de Mário ocorreu a sua revelia.
e) implicará na perda do direito ao adicional noturno.

Resposta: "e".

5. (Prefeitura Municipal de São Paulo — Procurador — 2008 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito da alteração do contrato de trabalho:

I. É alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.
II. É lícita a transferência dos empregados cujos contratos tenham como condição, implícita ou explícita, a transferência, quando esta decorra de real necessidade de serviço.
III. O adicional de transferência de 20% sobre o salário contratual será devido quando ocorrer a transferência definitiva ou provisória de empregado.

IV. Empregado transferido, por ato unilateral do empregador, para local mais distante de sua residência, tem direito a suplemento salarial correspondente ao acréscimo da despesa de transporte.
Está correto o que se afirma SOMENTE em
a) I e III.
b) II e IV.
c) III e IV.
d) I, II e III.
e) I, II e IV.

Resposta: "b".

APOSENTADORIA

1. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Joaquim foi aposentado por invalidez no dia 3 de agosto de 2001 e, no dia 30 de outubro de 2007, o INSS cancelou a aposentadoria por considerar que, tendo cessado o motivo da invalidez, Joaquim estaria, a partir daquela data, apto novamente a exercer normalmente suas funções.

Considerando a situação hipotética acima, assinale a opção correta.

a) Joaquim teria o direito de retornar ao emprego.
b) O INSS não poderia ter cancelado a aposentadoria por invalidez após o transcurso de cinco anos.
c) O cancelamento da aposentadoria por invalidez não garantiria o retorno de Joaquim ao emprego.
d) A aposentadoria por invalidez é definitiva, portanto não poderia ser cancelada em nenhuma situação.

Resposta: "a".

ATOS PROCESSUAIS

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Acerca da prática dos atos processuais, assinale a opção correta.

a) As férias coletivas dos ministros do TST interrompem os prazos processuais.
b) Presume-se recebida a notificação 48 horas após sua postagem, cabendo ao destinatário fazer prova quanto ao seu não recebimento ou sua entrega após o decurso desse prazo.
c) A intimação endereçada à parte, quando feita em endereço diverso do indicado na contestação, mas por ela recebida, torna inválido o ato praticado.
d) Quando a parte for notificada no sábado, a contagem do prazo se inicia na segunda-feira subsequente.

Resposta: "b".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Na ação proposta com o objetivo de reintegrar dirigente sindical dispensado à margem do regular processo legal, a ausência do reclamante à audiência, quando ainda não contestada a ação, mesmo que seja injustificada, impõe adiamento do ato, em razão do interesse coletivo presente na questão.

Resposta: "errada".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) Na Justiça do Trabalho, as audiências podem ser realizadas no horário de

a) 6 às 20 horas.
b) 8 às 18 horas.
c) 11 às 19 horas.
d) 12 às 19 horas.
e) 13 às 19 horas.

Resposta: "b".

4. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, em relação aos atos, termos e prazos processuais é correto afirmar que

a) os prazos processuais são contínuos e irreleváveis, não podendo, em nenhuma hipótese, serem prorrogados.
b) os prazos processuais contam-se com a inclusão do dia do começo e exclusão do dia do vencimento.
c) a penhora poderá realizar-se em domingo ou dia feriado, mediante autorização expressa do juiz.
d) em regra, os documentos juntos aos autos poderão ser desentranhados em qualquer momento, independentemente de ter ocorrido o encerramento do processo.
e) os atos e termos processuais poderão ser datilografados ou a carimbo, sendo vedado o ato processual escrito a tinta.

Resposta: "c".

5. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito dos atos e prazos processuais:

I. A penhora poderá realizar-se em domingo ou dia feriado, mediante autorização expressa do juiz.
II. Tratando-se de notificação postal, no caso de recusa de recebimento, o Correio ficará obrigado, sob pena de responsabilidade do servidor, a devolvê-la, no prazo de 5 dias, ao Tribunal de origem.
III. Em regra, os prazos processuais são contínuos e irreleváveis, correndo ininterruptamente.
IV. Os prazos processuais contam-se com inclusão do dia do começo e exclusão do dia do vencimento, sendo que os prazos que se vencerem em sábado, domingo ou dia feriado, terminarão no primeiro dia útil seguinte.

De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho é correto o que se afirma APENAS em

a) I e III.
b) I, III e IV.
c) I e II.
d) I, II e IV.
e) II, III e IV.

Resposta: "a".

6. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Numa ação ordinária, no prazo fixado pelo juiz, o réu apresentou o seu rol com duas testemunhas. Na véspera da audiência, formulou pedido para inclusão de mais uma testemunha. Esse pedido foi indeferido, por ter ocorrido a

a) preclusão lógica.
b) coisa julgada formal.
c) preclusão temporal.
d) coisa julgada material.
e) preclusão consumativa.

Resposta: "e".

7. (TRT 2ª Região— Analista Judiciário — 2008 — FCC) A notificação presume-se recebida

a) na data da assinatura do aviso de recebimento.
b) na data de sua expedição.
c) em 48 horas da data de sua postagem.
d) na data da juntada aos autos do aviso de recebimento.
e) três dias após a juntada aos autos do aviso de recebimento.

Resposta: "c".

AUDIÊNCIA

1. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Na audiência designada em Vara do Trabalho compareceram o reclamante e o representante legal da empresa reclamada, ambos com seus respectivos advogados. Porém, após 10 minutos do horário marcado para a audiência, o magistrado ainda não havia chegado ao Fórum. O advogado da reclamada possuía outra audiência, então, aguardou 15 minutos e solicitou que o escrivão certificasse o ocorrido, se ausentando com o seu cliente. Neste caso, de acordo com a CLT,

a) a empresa reclamada deveria ter aguardado no mínimo 45 minutos para se ausentar, tendo em vista que este é o prazo legal, estando sujeita às penalidades da revelia.
b) o magistrado, quando chegar, decretará a revelia e confissão quanto à matéria de fato da empresa reclamada tendo em vista que eles possuíam a obrigação legal de aguardar o magistrado.
c) o magistrado, quando chegar, decretará a revelia e confissão quanto à matéria de direito da empresa reclamada, tendo em vista que eles possuíam a obrigação legal de aguardar o magistrado.
d) a empresa reclamada deveria ter aguardado no mínimo 30 minutos para se ausentar, tendo em vista que este é o prazo legal, estando sujeita às penalidades da revelia.
e) a empresa reclamada não sofrerá qualquer penalidade, tendo em vista ter aguardado o prazo legal.

Resposta: "e".

2. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Com relação à audiência de julgamento, assinale a opção correta de acordo com a CLT.

a) O não comparecimento do reclamante à audiência de instrução importa o arquivamento da reclamação.
b) Após a apresentação da defesa pelo reclamado, o juiz deverá propor a conciliação, conforme o disposto nessa legislação.
c) O não comparecimento do reclamado à audiência importa revelia, além da confissão quanto à matéria de fato e de direito.
d) Não havendo acordo, o reclamado terá vinte minutos para aduzir sua defesa.

Resposta: "d".

3. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Antônio moveu reclamação trabalhista contra a Empresa Sol Ardente, tendo o valor total das verbas pleiteadas correspondido a R$ 6.500,00. Na audiência de conciliação, a empresa reclamada não compareceu, e o juiz percebeu que a citação não fora realizada porque o reclamante havia fornecido o endereço da reclamada de forma incompleta. Nessa situação, o juiz deve

a) determinar o retorno do processo à secretaria da vara para tentativa de localização da reclamada.
b) determinar o arquivamento da reclamação trabalhista.
c) abrir prazo para que o reclamante informe o endereço correto da reclamada, determinando a designação de nova audiência.
d) aplicar a penalidade da revelia e confissão da reclamada.

Resposta: "d".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) A respeito da conciliação no processo trabalhista, assinale a opção correta.

a) Sob pena de nulidade, a conciliação tem de ser buscada antes do oferecimento da defesa pelo réu e antes do julgamento do feito.
b) O juiz deve propiciar a conciliação tão logo dê início à audiência; caso não seja esta alcançada, deve o magistrado passar à instrução e ao julgamento sem permitir nova possibilidade para a composição das partes.

c) Encerrado o juízo conciliatório, as partes não mais podem celebrar acordo ante a ocorrência da preclusão.
d) A decisão que homologa o acordo é irrecorrível para qualquer das partes e, quando for o caso, para a previdência social.

Resposta: "a".

5. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Em uma audiência inaugural, compareceu o advogado da reclamada, o qual estava munido do instrumento de procuração e da defesa. O preposto não compareceu. O juiz, então, aplicou a revelia, argumentando que o representante legal da empresa não estava presente. Diante do problema apresentado na situação hipotética acima,

a) está correto o posicionamento do juiz, uma vez que a presença do preposto ou representante legal da reclamada é obrigatória na audiência, não sendo suficiente a presença do advogado para apresentar contestação.
b) o juiz deveria ter suspendido a audiência e determinado a intimação da reclamada para tal ato em nova data por ele designada.
c) o juiz deveria ter recebido a defesa trazida pelo advogado e afastado a revelia.
d) caberia ao juiz conceder a palavra ao advogado do reclamante, pois, em caso de concordância deste, o juiz poderia receber a contestação apresentada pelo advogado da reclamada, mesmo sem a presença do preposto.

Resposta: "a".

AVISO PRÉVIO

1. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) É causa de extinção do contrato de trabalho, que exclui o pagamento do aviso prévio

a) a rescisão indireta.
b) a suspensão das atividades da empresa em virtude da decretação da falência.
c) a extinção do estabelecimento comercial.
d) a rescisão injusta.
e) o término do contrato de experiência.

Resposta: "e".

2. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, o aviso prévio

a) fornecido pelo empregador, possibilitará que o empregado falte ao serviço, durante o prazo do aviso, por 10 dias corridos, sem o prejuízo do salário integral.
b) indenizado será integrado pelo valor das horas extraordinárias efetuadas pelo empregado, ainda que realizadas em caráter eventual.
c) não concedido por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar das verbas rescisórias um salário mínimo vigente a época, a título de sanção pecuniária.
d) fornecido pelo empregador, possibilitará a redução do horário de trabalho do empregado, durante o prazo do aviso, em três horas diárias, sem o prejuízo do salário integral.
e) não concedido por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Resposta: "e".

3. (Prefeitura Municipal de Recife — Procurador Judicial — 2008 — FCC) Maria foi dispensada imotivadamente pela empresa em que laborava. Durante o período de seu aviso prévio a empresa ao invés de reduzir o seu horário de trabalho em duas horas diárias, conforme previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, optou em pagar essas horas como horas extras. Neste caso, a substituição

a) é válida, desde que a empresa remunere as duas horas extras diárias com acréscimo de no mínimo 70%.
b) não é válida e a empresa deverá pagar novo aviso prévio acrescido de 50% de seu valor.
c) é válida, desde que a empresa remunere as duas horas extras diárias com acréscimo de 100%.
d) é válida, desde que a empresa remunere as duas horas extras diárias com acréscimo de no mínimo 50%.
e) não é válida e a empresa deverá pagar novo aviso prévio.

Resposta: "e".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Assinale a opção correta acerca do aviso prévio na CLT e em conformidade com o entendimento do TST.

a) É incabível o aviso prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, mesmo ante a existência de cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antes de expirado o termo ajustado.
b) O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.
c) A falta de aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, mas nem sempre garante a integração desse período no seu tempo de serviço.
d) É indevido o aviso prévio na despedida indireta.

Resposta: "b".

5. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A empresa privada Amarílis cessou suas atividades pagando indenização simples para seus funcionários. A empresa privada Violeta cessou suas atividades pagando indenização em dobro para seus funcionários. Nestes casos, o pagamento da indenização

a) não exclui, por si só, apenas aos empregados da empresa Amarílis, o direito ao aviso prévio.
b) não exclui, por si só, apenas aos empregados da empresa Violeta, o direito ao aviso prévio.
c) exclui, por si só, o direito dos empregados de ambas as empresas ao aviso prévio.
d) não exclui, por si só, o direito dos empregados de ambas as empresas ao aviso prévio.
e) só excluirá o direito dos empregados de ambas as empresas ao aviso prévio se o pagamento da indenização ocorrer até o quinto dia útil do mês seguinte à cessação das atividades.

Resposta: "d".

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) A respeito da comissão de conciliação prévia, assinale a opção correta.

a) O prazo prescricional para propor ação trabalhista é suspenso a partir da provocação da comissão em pauta.
b) O prazo para realizar a sessão de tentativa de conciliação é de cinco dias, a contar da provocação do interessado.
c) A comissão de conciliação mencionada é composta unicamente por representantes dos empregados.
d) O mandato dos membros da comissão em apreço é de dois anos, não sendo permitida recondução.

Resposta: "a".

2. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, em relação às Comissões de Conciliação Prévia é correto afirmar que

a) o mandato dos membros da Comissão de Conciliação Prévia instituída no âmbito da empresa é de 2 anos, permitida duas reconduções.

b) a Comissão de Conciliação Prévia instituída no âmbito da empresa será composta de, no mínimo, dois e, no máximo, dez membros.
c) o termo de conciliação não é título executivo extrajudicial, mas terá eficácia liberatória geral, inclusive quanto às parcelas expressamente ressalvadas.
d) um terço dos membros da Comissão de Conciliação Prévia instituída no âmbito da empresa será indicada pelos empregados.
e) a Comissão de Conciliação Prévia instituída no âmbito da empresa terá como representantes suplentes o dobro do número de representantes titulares.

Resposta: "b".

3. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Decorridos 10 (dez) dias da apresentação de demanda à Comissão de Conciliação Prévia sem que tenha sido realizada sessão de tentativa de conciliação,

a) o empregado deverá, no prazo de 15 (quinze) dias, reapresentar a demanda.
b) será lavrado termo de conciliação com natureza de título executivo extrajudicial.
c) a conciliação será realizada pela Delegacia Regional do Trabalho.
d) será fornecida ao empregado e ao empregador declaração firmada pelos membros da Comissão, que deverá ser juntada à reclamação trabalhista.
e) as partes deverão requerer ao Ministério Público do Trabalho que represente junto à Justiça do Trabalho.

Resposta: "d".

4. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Com relação às Comissões de Conciliação Prévia, de acordo com a Lei n. 9.958/2000 é correto afirmar:

a) As Comissões de Conciliação Prévia instituídas no âmbito do sindicato terão sua constituição e normas de funcionamento definidas em lei ordinária específica para cada Comissão.
b) As Comissões de Conciliação Prévia têm prazo improrrogável de 90 dias para a realização da sessão de tentativa de conciliação a partir da provocação do interessado.
c) A Comissão de Conciliação Prévia instituída no âmbito da empresa será composta de, no mínimo, dois e, no máximo, dez membros.
d) Caso exista, na mesma localidade e para a mesma categoria, Comissão de Empresa e Comissão Sindical, o interessado obrigatoriamente deverá submeter a sua demanda na Comissão Sindical.
e) Em regra, o termo de conciliação das Comissões de Conciliação Prévia não é título executivo extrajudicial. Não possuindo eficácia liberatória geral, por expressa determinação legal.

Resposta: "c".

5. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Manuel, contratado por uma empresa de comunicação visual, no dia 18.9.2005, para prestar serviços como desenhista, foi dispensado sem justa causa em 3.11.2008. Inconformado com o valor que receberia a título de adicional noturno, férias e horas extras, Manuel firmou, no dia 11.11.2008, acordo com a empresa perante a comissão de conciliação prévia, recebendo, na ocasião, mais R$ 927,00, além do valor que a empresa pretendia pagar-lhe. A comissão de conciliação prévia ressalvou as horas extras. Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Manuel não poderá reclamar na justiça do trabalho nenhuma parcela, visto que o acordo ocorreu regularmente.
b) Manuel pode postular na justiça do trabalho o pagamento de horas extras, dada a ressalva apresentada pela comissão de conciliação prévia.
c) A comissão de conciliação prévia não poderia firmar acordo parcial indicando ressalvas.
d) O título decorrente da homologação somente pode ser questionado perante a comissão de conciliação prévia.

Resposta: "b".

6. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) A respeito das Comissões de Conciliação Prévia, assinale a opção correta.

a) O termo de conciliação é considerado título executivo judicial.
b) É vedada a dispensa dos representantes dos empregados membros das comissões em apreço até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave.
c) É obrigatória a instituição de tais comissões pelas empresas e sindicatos.
d) As referidas comissões não interferem no curso do prazo prescricional.

Resposta: "b".

COMPETÊNCIA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) De acordo com a jurisprudência atual, a justiça do trabalho é competente para julgar pedidos, dirigidos ao empregador, de indenização por danos materiais e morais, decorrentes de acidente do trabalho.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Aracaju — 2008) Acerca de jurisdição e competência, organização, composição e funcionamento da justiça do trabalho, julgue os itens subsequentes.

2.1. São órgãos da justiça do trabalho, além do TST, dos tribunais regionais do trabalho (TRTs) e dos juízes do trabalho, também os juízes de direito nas comarcas onde não houver instalada vara do trabalho, caso em que os recursos interponíveis serão para os respectivos tribunais de justiça.

Resposta: "errada".

2.2. Conforme entendimento do STF, a justiça do trabalho passou a ser competente para todas as causas envolvendo relação de trabalho, exceto quando envolvidos servidor público federal e a União.

Resposta: "errada".

2.3. Os conflitos de competência envolvendo juiz de direito investido de jurisdição trabalhista e juiz do trabalho, no âmbito da mesma região da justiça do trabalho, compete ao Superior Tribunal de Justiça.

Resposta: "errada".

2.4. Havendo conflito de competência entre TRT e juízo do trabalho ao mesmo vinculado, caberá a decisão pertinente ao TST.

Resposta: "errada".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Ao deixar de fornecer mensalmente a relação atualizada de seus empregados, e respectivos endereços, ao sindicato profissional da categoria, uma empresa descumpriu cláusula ajustada em acordo coletivo de trabalho. Em razão disso, o sindicato profissional ingressou em juízo, com o objetivo de cobrar a multa prevista naquele instrumento normativo para a hipótese de descumprimento de quaisquer das obrigações de fazer pactuadas. Nessa situação, a competência pertence a uma das varas da justiça do trabalho.

Resposta: "correta".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Ao receber o salário mensal, Pedro ficou inconformado com o valor, que considerava insuficiente para atender às necessidades de sua família. Na presença de outros colegas, dirigiu-se ao gerente da empresa, solicitando o aumento de seu salário. Após ouvi-lo, o gerente deu algumas risadas, ridicularizando o pedido e afirmando, em alto e bom som, que não havia espaço naquela empresa para

trabalhadores pródigos, desorganizados, que mal administravam as suas finanças domésticas. Sentindo-se ofendido, Pedro procurou a assistência de seu sindicato para buscar a reparação do dano moral sofrido. Nessa situação, a justiça do trabalho será incompetente, pois a reparação civil pretendida não encontra previsão na legislação trabalhista.

Resposta: "errada".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Acerca da competência da justiça do trabalho, a partir do disposto na CF, na CLT e em decorrência da jurisprudência sumulada e consolidada do STF e do TST, assinale a opção correta.

a) Compete à justiça do trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidas as que envolvam a administração direta e indireta da União, dos estados, do DF e dos municípios e seus empregados.
b) A justiça do trabalho apenas detém competência para processar e julgar os mandados de segurança que envolvam, como autoridade impetrada, juízo ou tribunal do trabalho.
c) Os *habeas corpus* de competência da justiça do trabalho resultam na competência, também, para as ações penais que tenham como objeto crime cometido no âmbito das relações de trabalho ou contra a organização do trabalho.
d) Compete à justiça do trabalho processar e julgar as ações de representação sindical, excetuados os mandados de segurança que envolvam autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego e sejam pertinentes a registro sindical, por estar vinculado o ato à competência da justiça federal.
e) As ações civis públicas que envolvam a discussão de nulidade de contratação de servidor público estatutário são de competência da justiça do trabalho quando puder ser estabelecido direito residual ao servidor contratado irregularmente.

Resposta: "a".

6. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Acerca da ampliação da competência da justiça do trabalho promovida pela chamada reforma do Poder Judiciário (Emenda Constitucional n. 45/2004), julgue os itens a seguir.

6.1. As controvérsias entre os servidores públicos estatutários e as pessoas jurídicas de direito público sobre a aplicação do respectivo estatuto passaram para a competência da justiça do trabalho.

Resposta: "errada".

6.2. Com a previsão expressa da competência para o julgamento de mandados de segurança quando o ato questionado envolver matéria sujeita à jurisdição trabalhista, haverá julgamento de recursos em mandados de segurança na subseção especializada do TST (SBDI-2) e também nas turmas desse tribunal.

Resposta: "correta".

6.3. Os processos sobre indenização pelo empregador por dano moral ou patrimonial decorrentes de acidente do trabalho já sentenciados antes do advento da EC mencionada devem ser deslocados para a justiça do trabalho, em razão da nova competência.

Resposta: "errada".

7. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2008) A competência da justiça do trabalho, a partir da Emenda Constitucional n. 45/2004, passou a envolver, no plano constitucional,

a) a execução, de ofício, de imposto de renda decorrente das sentenças que proferir.
b) os *habeas corpus*, quando envolvido, como paciente, juiz do trabalho.
c) conflitos de atribuições entre delegacias regionais do trabalho.
d) os mandados de segurança, quando o ato questionado envolver matéria de representação sindical.

e) as ações que abarquem servidores públicos estatutários da administração direta e indireta da União, dos estados, do DF e dos municípios.

Resposta: "c".

8. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) É competente para conhecer e julgar reclamação trabalhista ajuizada por empregado, que tem domicílio em Caruaru e foi contratado em Recife, tendo prestado serviços em Cabo de Santo Agostinho para instituição bancária, cuja matriz está situada em São Paulo, a Vara do Trabalho de

a) Cabo de Santo Agostinho ou Caruaru.
b) Cabo de Santo Agostinho ou São Paulo.
c) Recife, apenas.
d) Recife ou São Paulo.
e) Cabo de Santo Agostinho, apenas.

Resposta: "e".

9. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Detém a competência para a execução de título executivo extrajudicial:

a) o juiz que teria competência para conhecer do litígio.
b) o Presidente do Tribunal.
c) as Turmas do Tribunal.
d) a Seção Especializada em Dissídios Individuais.
e) o juiz auxiliar das execuções.

Resposta: "a".

10. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) Quanto à competência, é correto afirmar que a justiça do trabalho é competente para julgar

a) as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes ou não de relação de trabalho.
b) os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira.
c) as causas em que forem parte a instituição de previdência social e segurado.
d) as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta.

Resposta: "d".

11. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) José foi demitido sem justa causa pela empresa Solo Brilhante, tendo recebido suas verbas rescisórias. Contudo, a referida empresa não forneceu a José as guias referentes ao seguro desemprego, tendo esse demonstrado interesse em mover ação para obter a indenização correspondente à não liberação das guias do seguro-desemprego.

Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta de acordo com entendimento do TST.

a) José deve ajuizar seu pedido perante a justiça federal.
b) José deve ajuizar a ação perante a justiça comum estadual.
c) José deve ajuizar sua inicial perante a justiça do trabalho.
d) Não é cabível nenhum tipo de ação com o objetivo de pedido de indenização, nesse caso.

Resposta: "c".

12. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Considere que, em determinado município, uma reclamação trabalhista tramite perante vara cível, dada a inexistência, na localidade, de vara

do trabalho e dada a falta de jurisdição das existentes no estado. Nessa situação, caso venha a ser instalada uma vara trabalhista nessa localidade, a ação deve

a) continuar sendo processada e julgada junto à justiça comum em razão do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, independentemente da fase em que esteja.
b) ser remetida à vara do trabalho, seja qual for a fase em que esteja, para que lá continue sendo processada e julgada, sendo esse novo juízo o competente, inclusive, para executar as sentenças já proferidas pela justiça estadual.
c) ser remetida à vara do trabalho apenas se ainda não tiver sido prolatada a sentença, cabendo à justiça comum executar a sentença proferida.
d) continuar no âmbito da competência da justiça comum, caso ainda não tenha sido prolatada a sentença, cabendo à vara do trabalho a execução da decisão.

Resposta: "b".

13. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Um conflito de competência existente entre um juiz do trabalho e um juiz federal deve ser julgado

a) pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST).
b) por um tribunal regional federal.
c) pelo STJ.
d) pelo STF.

Resposta: "c".

14. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Assinale a opção correta, considerando que, em determinado processo, tenha sido sugerido haver conflito de competência funcional entre o TRT e uma vara do trabalho a ele vinculada.

a) Não se configura conflito de competência entre TRT e vara do trabalho a ele vinculada.
b) O TRT deverá julgar o conflito.
c) O TST deverá julgar o conflito.
d) O STF deverá julgar o conflito.

Resposta: "a".

15. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Alfredo, empregado da Empresa Mala Direta S.A., ao perceber que a empresa não havia providenciado o seu cadastro no PIS, procurou a diretoria da empresa para sanar a omissão, obtendo como resposta que a empresa não tomaria qualquer providência a esse respeito.

Nessa situação, caso Alfredo venha a demandar contra a empresa, objetivando o cadastramento no PIS, ele deve mover a ação perante

a) a justiça federal.
b) a justiça comum estadual.
c) o STJ.
d) a justiça do trabalho.

Resposta: "d".

16. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A competência originária para apreciar e julgar mandado de segurança impetrado em face de decisão do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região é

a) do Pleno do Tribunal Superior do Trabalho.
b) do próprio Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região.
c) da Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.
d) do Supremo Tribunal Federal.
e) da Seção de Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho.

Resposta: "b".

CONCURSO PÚBLICO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) No caso de nulidade de contratação do empregado, por ausência de prévia aprovação em concurso público, esse empregado tem direito a receber, com relação ao período em que trabalhou, o salário acordado entre empregador e empregado,

a) bem como os valores referentes aos depósitos do FGTS, somente.
b) os valores referentes aos depósitos do FGTS e a multa indenizatória de 40% sobre o FGTS.
c) os valores referentes aos depósitos do FGTS e a anotação da CTPS.
d) os valores referentes aos depósitos do FGTS, o aviso prévio, o décimo terceiro salário, as férias proporcionais, o depósito e multa de 40% do FGTS, mas não se reconhece o vínculo de emprego.

Resposta: "a".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Considere que, por tempo indeterminado, foi realizado contrato de trabalho entre uma pessoa jurídica de direito público e um indivíduo, admitido sem aprovação em concurso público, para prestar serviços de segunda a sexta, em jornada de onze horas.

Com base nessa situação, julgue os itens a seguir, quanto aos efeitos atribuídos pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) à nulidade desse contrato de trabalho.

2.1. O empregado mencionado terá direito ao pagamento de todas as horas trabalhadas, inclusive das que excedem a jornada normal prevista na legislação, mas sem o adicional de 50%, a título de horas extras, respeitado o valor do salário mínimo.

Resposta: "correta".

2.2. No caso de ser dispensado sem justa causa, o empregado em pauta faz jus à concessão ou indenização do aviso prévio.

Resposta: "errada".

2.3. São devidos ao empregado os depósitos do fundo de garantia por tempo de serviço (FGTS), uma vez que ele tem direito aos salários, mas sem a indenização de 40% sobre o valor depositado.

Resposta: "correta".

CONTRATO DE TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Assinale a opção correta com relação ao contrato individual de trabalho por prazo determinado.

a) No contrato de experiência, é incabível aviso prévio quando sua rescisão for antecipada.
b) O contrato de experiência pode ser prorrogado, desde que respeitado o limite máximo de 90 dias.
c) O contrato por tempo determinado não poderá exceder um ano, sendo possível uma única prorrogação.
d) O contrato por tempo determinado poderá ser prorrogado mais de uma vez, desde que não exceda dois anos.

Resposta: "b".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Aracaju — 2008) Acerca da relação de emprego e seus integrantes, assim como os requisitos, direitos e obrigações para as diversas modalidades de contrato de trabalho, julgue os itens que se seguem.

2.1. Considera-se empregado, urbano ou rural, a pessoa física que prestar serviços remunerados de natureza não eventual a outrem, que pode ser pessoa física ou jurídica, considerada como seu empregador, ao qual será subordinado.

Resposta: "correta".

2.2. O empregado doméstico distingue-se dos demais empregados em geral porque mantém vínculo de emprego com pessoa física e respectiva família para desempenhar serviços no âmbito da residência destes, possuindo, por conta de comando constitucional, direitos diferenciados ou reduzidos à conta dessa peculiaridade.

Resposta: "correta".

2.3. As empresas de um mesmo grupo econômico podem ser responsabilizadas subsidiariamente pelo que qualquer outra dele integrante inadimplir, já que, embora não possam ser consideradas como empregadoras únicas, o fato de terem laços comerciais e benefícios, diretos ou indiretos, decorrentes da prestação de serviços pelo trabalhador resulta que todas possam ser chamadas a responder por eventuais créditos trabalhistas devidos.

Resposta: "errada".

2.4. O contrato de trabalho deverá sempre ser anotado na CTPS, sob pena de ser considerado o trabalho prestado como mera empreitada ou serviço autônomo, sem gerar ao trabalhador os direitos próprios de empregado.

Resposta: "errada".

2.5. Quando não houver termo ou condição expressamente ajustado para o contrato, este será considerado por prazo indeterminado.

Resposta: "correta".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Aracaju — 2008) Acerca da remuneração, salário, alteração, interrupção, suspensão e rescisão do contrato de emprego, julgue os itens.

3.1. Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação pelos serviços, também as gorjetas que receber, tanto espontaneamente oferecidas pelos clientes do empregador ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa, como adicional de conta do cliente, destinada à distribuição entre os empregados.

Resposta: "correta".

3.2. O salário é irredutível, salvo o disposto em convenção coletiva de trabalho, sendo nulas as alterações nele empreendidas, para menor, por conta de acordo individual ou coletivo.

Resposta: "errada".

3.3. No caso de paralisação, temporária ou definitiva, do trabalho, motivada por ato de autoridade municipal, estadual ou federal, ou pela promulgação de lei que impossibilite a continuação da atividade empresarial, a indenização ficará a cargo do governo responsável pelo ato ou lei impeditiva, quando chamado à autoria no processo judicial perante a justiça do trabalho, mediante requerimento contido na defesa do empregador.

Resposta: "correta".

3.4. As despedidas imotivadas, feitas pelo empregador, garantem ao empregado, nos contratos por prazo indeterminado, indenização compensatória correspondente, como multa rescisória, a 40% do valor do FGTS devido.

Resposta: "correta".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Em cada um dos itens seguintes, é apresentada uma situação hipotética relativa a contrato de trabalho, suas espécies e causas de suspensão e interrupção, seguida de uma assertiva a ser julgada.

4.1. Suponha que o contrato de trabalho constitua o negócio jurídico bilateral segundo o qual duas pessoas naturais ou jurídicas ajustam a prestação de serviços, com habitualidade, onerosidade e subordinação técnica e econômica. Assim, há que se reconhecê-lo quando contratada uma empresa de prestação de serviços temporários para substituição do pessoal permanente da empresa contratante.

Resposta: "errada".

4.2. Contratado em caráter experimental por seis meses, um trabalhador foi dispensado ao final desse período, sem receber a indenização de 40% do FGTS. Nessa situação, caso submeta a questão ao exame judicial, o trabalhador terá ganho de causa, pois faz jus à referida indenização.

Resposta: "correta".

4.3. Em razão de acidente sofrido em serviço por um de seus empregados, uma empresa contratou outro trabalhador para substituí-lo, durante o período de afastamento, o qual não estava definido naquele momento. Nessa situação, mostra-se plenamente válida a contratação por prazo determinado, observado o limite de dois anos, ainda que destinado à execução de serviços permanentes.

Resposta: "correta".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Julgue os itens seguintes, que se referem ao contrato individual de trabalho.

I. Contrato individual de trabalho é o acordo, tácito ou expresso, que corresponde à relação de emprego, podendo estabelecer-se por prazo determinado ou indeterminado.
II. A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.
III. Nos contratos individuais de trabalho, apenas é lícita a alteração das respectivas condições de trabalho quando decorram de mútuo consentimento e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, em prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente dessa garantia.
IV. Aos contratos por prazo determinado que contiverem cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antes de expirado o termo ajustado, aplicam-se, caso tal direito seja exercido por qualquer das partes, os princípios que regem a rescisão dos contratos por prazo indeterminado.
V. No caso de paralisação temporária ou definitiva do trabalho motivada por ato de autoridade municipal, estadual ou federal, ou pela promulgação de lei ou resolução que impossibilite a continuação da atividade, prevalecerá o pagamento da indenização, que ficará a cargo do governo responsável, se assim chamado à autoria pelo empregador quando de sua defesa perante a justiça do trabalho.

Assinale a opção correta.

a) Apenas os itens I e III estão certos.
b) Apenas os itens II e V estão certos.
c) Apenas os itens III e IV estão certos.
d) Apenas os itens I, II e V estão certos.
e) Todos os itens estão certos.

Resposta: "e".

6. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) A relação de emprego, espécie do gênero relação de trabalho, reúne elementos que a diferenciam de outras modalidades de prestação de trabalho na sociedade. Julgue os itens a seguir, acerca dos elementos configuradores da relação de emprego.

6.1. A subordinação, que é um dos elementos configuradores da relação de emprego, resulta do poder do empregador de dirigir o modo como o trabalhador realiza sua atividade no que se refere às técnicas a serem aplicadas; caso o empregado domine essas técnicas e determine sua aplicação, afastada estará a hipótese de relação de emprego.

Resposta: "errada".

6.2. O conceito de não eventualidade, para a caracterização da relação de emprego, coincide com o de continuidade, de modo que se o trabalhador presta serviços duas ou três vezes na semana em estabelecimento empresarial, ele não reúne as condições para ser considerado empregado.

Resposta: "errada".

7. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2008) Acerca do contrato individual de trabalho, seus conceitos, requisitos, classificação, sujeitos e responsáveis, assinale a opção correta.

a) Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego, que envolve não eventualidade, pessoalidade, onerosidade e subordinação entre o empregado, que presta os serviços contratados, e o empregador, que o aproveita, dirige e remunera.
b) O contrato individual de trabalho deve observar forma escrita e fixação de prazo de vigência, quando determinado, sob pena de ser considerado firmado por prazo indeterminado.
c) O contrato de trabalho por prazo determinado não pode ser estipulado por mais de 90 dias, sendo admitida uma prorrogação, sob pena de ele passar a vigorar por prazo indeterminado.
d) As empresas integrantes de mesmo grupo econômico são, entre si, subsidiariamente responsáveis.
e) A mudança jurídica na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos empregados posteriormente admitidos.

Resposta: "a".

8. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Cada opção abaixo apresenta uma situação hipotética a propósito do contrato de trabalho, seguida de uma assertiva a ser julgada. Assinale a opção cuja assertiva esteja correta.

a) João e Paulo trabalharam juntos por alguns anos, prestando serviços de limpeza de piscinas em residências particulares. Partilhavam as despesas e os lucros alcançados, cabendo a João o contato com os clientes e o agendamento das atividades e a Paulo, a responsabilidade pela limpeza das piscinas. Nessa situação, é correto afirmar que Paulo mantinha com João contrato de trabalho.
b) Lucas prestava serviços por um ou dois dias semanais em favor de uma empresa de mudanças e recebia seus pagamentos por dia trabalhado. Era apanhado no mesmo ponto, juntamente com outros trabalhadores que prestavam serviços em condições similares. Nessa situação, se for demonstrado que Lucas prestava serviços exclusivos à empresa de mudanças, haverá que se reconhecer o contrato de trabalho entre as partes.
c) Contratado como apontador no mesmo dia em que completou quinze anos de idade, Júnior não teve seu contrato de trabalho formalizado. Ao completar dezessete anos de idade, foi injustamente dispensado e recebeu as verbas rescisórias apenas com base nos últimos doze meses de trabalho. Nessa situação, agiu com acerto o empregador, pois o trabalho de menores de dezesseis anos de idade, ressalvada a situação de aprendizagem, é proibido pela Constituição da República.
d) Paulo atuava como pastor em determinada igreja e recebia prebendas pelo exercício de seu ofício, durante os dias úteis da semana. Embora fosse dos pastores mais fervorosos e aplicados, alguns desentendimentos havidos com a direção da igreja, relativamente aos dias e horários em que deveria oficiar, acabaram levando Paulo a propor ação trabalhista, buscando o reconhecimento do contrato de trabalho, o decreto de sua rescisão indireta e os efeitos patrimoniais resultantes. Nessa situação, mesmo havendo pessoalidade e não eventualidade, a justiça do trabalho não deverá reconhecer o vínculo de emprego.
e) Adson foi contratado para construir um muro em determinada residência familiar, recebendo os materiais para tanto necessários, mediante o pagamento de quantia certa e específica. Nessa situação, Adson qualifica-se como empregado, devendo alcançar os registros necessários em sua CTPS.

Resposta: "d".

9. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Com relação ao contrato de aprendizagem, é certo que

a) é modalidade de contrato especial, ajustado por escrito ou de forma verbal, por prazo determinado ou indeterminado.

b) o contrato de aprendizagem não pode ser estipulado por mais de dois anos.
c) não estará descaracterizado o contrato, em razão da informalidade existente, se o aprendiz que não concluiu o ensino fundamental não frequentar a escola.
d) o aprendiz poderá trabalhar a partir dos dezesseis anos até os vinte e quatro anos de idade.
e) o aprendiz menor de dezoito anos não pode trabalhar com atividades insalubres, mas poderá laborar no período noturno, sem prejuízo dos estudos escolares.

Resposta: "b".

10. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Assinale a opção correta de acordo com o contrato individual de trabalho regido pela CLT.

a) Um contrato de trabalho por prazo determinado de dois anos poderá ser prorrogado uma única vez, por igual período.
b) No contrato mencionado, o contrato de experiência poderá ser prorrogado uma única vez, porém não poderá exceder o prazo de noventa dias.
c) O referido contrato somente poderá ser acordado de forma expressa.
d) É exigida forma especial para a validade e eficácia do contrato em apreço, motivo pelo qual não é permitida a forma verbal.

Resposta: "b".

CONTRATO DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) A empresa Alfa, após vencer procedimento licitatório, foi contratada para construir edifício, que seria a nova sede da câmara legislativa de determinado estado da Federação. No contrato celebrado com a administração pública, ficou acordado o prazo de dois anos para a entrega da obra. Para conseguir obedecer aos prazos estipulados no contrato administrativo, a construtora Alfa fez novas contratações, com cláusula de vigência até o término da obra. Nesse período, João celebrou contrato, por prazo determinado, com a citada empresa, para exercer a função de mestre de obras na referida construção. Conforme previsto no contrato, até o término da obra, João receberia da construtora Alfa R$ 72.000,00 dividido em 24 parcelas mensais, das quais uma parte seria depositada em conta vinculada do FGTS.

Nessa situação, se João for despedido sem justa causa, a empresa Alfa não terá de pagar metade da remuneração a que João teria direito até o término do contrato, mas tão somente deverá depositar multa de 40% do saldo da conta vinculada de João.

Resposta: "errada".

2. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, em relação ao contrato individual de trabalho por prazo determinado, é correto afirmar que

a) em regra, é permitido fazer novo contrato de trabalho por prazo determinado com o mesmo empregado após três meses da conclusão do pacto anterior.
b) o contrato de trabalho por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado mais de uma vez passará a vigorar sem determinação de prazo.
c) o contrato de experiência poderá ser celebrado por escrito ou verbalmente pelo prazo máximo de 60 dias.
d) o contrato de trabalho por prazo determinado que tratar de atividades empresariais de caráter transitório, poderá ser estipulado por 3 anos.
e) em regra, 20 dias antes a extinção do contrato por prazo determinado, o empregador dará aviso prévio ao empregado.

Resposta: "b".

3. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) O contrato de trabalho por prazo determinado

a) exime o empregador do pagamento de indenização quando a rescisão ocorrer antes de expirado o termo ajustado.
b) pode ser estipulado por mais de 24 (vinte e quatro) meses, se o seu objeto depender de certos acontecimentos.
c) que for prorrogado mais de uma vez passará a vigorar sem determinação de prazo.
d) na modalidade de contrato de experiência pode ser estipulado por, no máximo, três períodos de 30 (trinta) dias cada um.
e) é lícito, qualquer que seja a sua finalidade.

Resposta: “c”.

4. (Prefeitura Municipal de Recife — Procurador Judicial — 2008 — FCC) Nos contratos de trabalho a termo, em regra, a extinção contratual em face da dispensa antecipada e imotivada pelo empregador gerará ao empregado o direito de receber

a) apenas indenização no valor dos salários que seriam devidos pelo período restante do contrato acrescidos da metade.
b) apenas indenização no importe da metade dos salários que seriam devidos pelo período restante do contrato.
c) apenas 13º salário proporcional, férias proporcionais acrescidas de 1/3 e indenização no importe da metade dos salários que seriam devidos pelo período restante do contrato.
d) 13º salário proporcional, férias proporcionais acrescidas de 1/3, liberação do FGTS acrescido de 40%, indenização no valor dos salários que seriam devidos pelo período restante do contrato acrescidos da metade.
e) 13º salário proporcional, férias proporcionais acrescidas de 1/3, liberação do FGTS acrescido de 40%, indenização no importe da metade dos salários que seriam devidos pelo período restante do contrato.

Resposta: “e”.

5. (Prefeitura Municipal de São Paulo — Procurador — 2008 — FCC) O contrato de experiência se transforma automaticamente em contrato por prazo indeterminado quando

a) é anotado na Carteira Profissional do empregado.
b) tem por objeto a consecução da atividade fim da empresa.
c) é prorrogado uma única vez.
d) é celebrado por prazo superior a 30 dias.
e) o seu término coincide com domingo ou feriado e a rescisão ocorre no primeiro dia útil posterior a ele.

Resposta: “e”.

6. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A empresa de propaganda Azul prorrogou duas vezes o contrato de trabalho por prazo determinado de seu empregado Tício, dentro do período de dois anos. A empresa de propaganda Amarela celebrou segundo contrato pelo prazo determinado de um ano com Zeus, após oito meses da extinção do contrato celebrado anteriormente. Neste caso, de acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho,

a) nenhum dos contratos de trabalho serão prorrogados por prazo indeterminado.
b) os contratos de trabalho de Tício e de Zeus serão prorrogados por prazo indeterminado.
c) somente o contrato de trabalho de Zeus será prorrogado por prazo indeterminado.
d) somente o contrato de trabalho de Tício será prorrogado por prazo indeterminado.
e) o contrato de trabalho de Tício será prorrogado por mais dois anos e o contrato de Zeus será prorrogado por prazo indeterminado.

Resposta: “d”.

7. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Não é cabível contrato de trabalho por prazo determinado em

a) contrato de empreitada.
b) contrato de experiência.
c) serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo.
d) atividades empresariais de caráter transitório.

Resposta: "a".

8. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) No que concerne ao trabalho temporário, analise:

I. Empresas do mesmo grupo econômico não podem manter empresa de trabalho temporário para atender às demandas de suas coirmãs.
II. O prazo máximo de duração do contrato celebrado entre a tomadora e fornecedora de mão de obra, em relação a um mesmo empregado é, em regra, de noventa dias.
III. É permitida a contratação de estrangeiro sob a modalidade de contrato de trabalho temporário quando portador de visto provisório no País.
IV. Em regra, ao trabalhador temporário é assegurado, dentre outros direitos, adicional noturno, aviso prévio e o salário-maternidade.

Está correto o que consta APENAS em

a) I, II e III.
b) I e II.
c) II, III e IV.
d) I e IV.
e) II e IV.

Resposta: "b".

CUSTAS PROCESSUAIS

1. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Nos dissídios individuais, quando ocorrer a extinção do processo sem julgamento do mérito

a) haverá isenção do pagamento de custas em razão da não apreciação do mérito da demanda.
b) as custas relativas ao processo de conhecimento incidirão à base de 2% e serão calculadas sobre o valor da causa.
c) as custas relativas ao processo de conhecimento incidirão à base de 1% e serão calculadas sobre o valor da causa.
d) as custas relativas ao processo de conhecimento incidirão à base de 2% e serão calculadas sobre o valor estimado da condenação da demanda.
e) as custas relativas ao processo de conhecimento incidirão à base de 1% e serão calculadas sobre o valor fixado pelo juiz, respeitando o mínimo legal.

Resposta: "b".

2. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, nos dissídios individuais e coletivos do trabalho, as custas relativas ao processo de conhecimento

a) deverão ser pagas pelo Ministério Público do Trabalho, que não goza da isenção legal fornecida à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios.
b) caberão à parte reclamada, pessoa física ou jurídica, sempre que houver acordo, se de outra forma não for convencionado.
c) incidirão, quando houver acordo, à base de 1% sobre o respectivo valor, observado o mínimo legal.
d) incidirão, quando houver extinção do processo sem julgamento do mérito, à base de 1% sobre o valor da causa, observado o mínimo legal.

e) no caso de procedência do pedido formulado em ação declaratória e em ação constitutiva serão calculadas sobre o valor da causa.

Resposta: "e".

3. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Não se inclui entre os exemplos de pessoa isenta do pagamento de custas na justiça do trabalho, enumerados no art. 790-A da CLT, a

a) autarquia estadual.
b) fundação pública estadual que não explore atividade econômica.
c) União.
d) empresa pública.

Resposta: "d".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Considerando que uma empresa que se encontre em liquidação extrajudicial apresente recurso ordinário de uma sentença de 1º grau, mas não efetue o pagamento das custas, tampouco realize o depósito recursal, assinale a opção correta.

a) As empresas em liquidação extrajudicial equiparam-se a uma massa falida, por isso gozam do privilégio de não precisar efetuar o depósito recursal, nem recolher as custas processuais para recorrer.
b) O recurso da empresa deve ser considerado deserto, pois empresa em liquidação extrajudicial não goza do mesmo benefício concedido às massas falidas.
c) O juiz deve mandar intimar a empresa para fazer o recolhimento das custas e efetuar o depósito recursal, no prazo de 5 dias, sob pena de o recurso ser considerado deserto.
d) O juiz deve mandar processar o recurso da forma como se encontra, e o tribunal julgará a questão do pagamento das custas e do depósito recursal.

Resposta: "b".

DEFESA DO RÉU

1. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito das Exceções no Processo do Trabalho:

I. Apresentada a exceção de incompetência, abrir-se-á vista dos autos ao exceto, por cinco dias improrrogáveis, devendo a decisão ser proferida na primeira audiência ou sessão que se seguir.
II. O parentesco por consanguinidade ou afinidade até o quarto grau civil do juiz com relação à pessoa dos litigantes é causa de suspeição do juízo, que poderá ser oposta através de exceção.
III. Nas causas da jurisdição da Justiça do Trabalho, somente as exceções de suspeição ou incompetência acarretam a suspensão do feito.

De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, está correto APENAS o que se afirma em:

a) I.
b) I e II.
c) I e III.
d) II e III.
e) III.

Resposta: "e".

2. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Com relação às exceções é correto afirmar:

a) Apresentada a exceção de suspeição, o juiz ou Tribunal designará audiência dentro de 10 dias, para instrução e julgamento da exceção.

b) Em regra, das decisões sobre exceções de suspeição e incompetência, caberá recurso, que deverá ser interposto no prazo de 5 dias.
c) Apresentada a exceção de incompetência, abrir-se-á vista dos autos ao exceto, por 5 dias improrrogáveis, devendo a decisão ser proferida na primeira audiência ou sessão que se seguir.
d) O juiz é obrigado a dar-se por suspeito, e pode ser recusado, quando tiver parentesco por consanguinidade ou afinidade até o quarto grau civil à pessoa dos litigantes.
e) Nas causas da jurisdição da Justiça do Trabalho, somente podem ser opostas, com suspensão do feito, as exceções de suspeição ou incompetência.

Resposta: "e".

DESCONTOS SALARIAIS

1. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) É permitido ao empregador efetuar descontos nos salários dos empregados, desde que tais descontos decorram de

a) necessidade de redução dos custos, havendo autorização expressa do empregado.
b) pagamento de seguros de vida e acidentes pessoais.
c) fornecimento de cesta básica e seguro saúde.
d) previsão expressa no contrato individual de trabalho.
e) adiantamentos, previsão legal ou cláusula estabelecida em contrato coletivo.

Resposta: "e".

2. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) Desde que haja autorização prévia e por escrito do empregado, é lícito ao empregador efetuar desconto ou reter parte do salário no que se refere

a) às horas em que este falta ao serviço para comparecimento necessário, como parte, à justiça do trabalho.
b) aos valores relativos a planos de assistência odontológica e médico-hospitalar.
c) à contribuição sindical obrigatória.
d) aos salários correspondentes ao prazo do aviso prévio quando o empregado pede demissão e não paga ao empregador o respectivo aviso.

Resposta: "b".

DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Quanto às convenções e aos acordos coletivos de trabalho, assinale a opção correta.

a) Os acordos coletivos são pactos firmados entre uma ou mais empresas e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional.
b) A convenção coletiva é modalidade de acordo de caráter normativo, firmado pelos sindicatos de empregados entre si.
c) Os sindicatos não precisam participar das negociações coletivas de trabalho.
d) O dissídio coletivo de natureza econômica poderá ser ajuizado por qualquer das partes, sem a prévia concordância da outra, quando uma delas se recusar à negociação coletiva ou arbitragem.

Resposta: "a".

2. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) No que diz respeito à extensão das decisões em Dissídios Coletivos, analise:

I. O Tribunal que houver julgado o dissídio coletivo fixará a data em que a decisão deve entrar em execução, bem como o prazo de sua vigência, o qual não pode ser superior a quatro anos.

II. Em regra, nos dissídios de natureza jurídica que não tratarem de condições de trabalho, as decisões poderão ser estendidas a todos os empregados da mesma categoria profissional compreendida na jurisdição do Tribunal competente.
III. Sempre que o Tribunal competente estender a decisão em dissídio coletivo marcará a data em que a extensão deva entrar em vigor.
IV. Mesmo em dissídio coletivo que for suscitado em nome de toda a categoria, haverá necessidade da extensão das decisões, tendo em vista que a decisão não possuirá eficácia *erga omnes*.

De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, está correto o que consta APENAS em

a) II e IV.
b) I e III.
c) III e IV.
d) I e II.
e) I, II e III.

Resposta: "b".

3. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Acerca de negociação coletiva de trabalho, assinale a opção correta.

a) Convenção coletiva de trabalho é o acordo de caráter normativo no qual o sindicato de empregados estipula condições de trabalho aplicáveis no âmbito de uma ou mais empresas.
b) Tanto o acordo coletivo de trabalho quanto a convenção coletiva de trabalho têm prazo de vigência de, no máximo, dois anos.
c) Acordo coletivo de trabalho é o acordo de caráter normativo em que dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.
d) A participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho não é obrigatória.

Resposta: "b".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) No que concerne às convenções coletivas de trabalho, assinale a opção correta.

a) Não é lícito estipular duração de validade superior a dois anos para a convenção coletiva de trabalho.
b) É facultada a celebração verbal de acordo coletivo de trabalho, desde que presentes, ao menos, duas testemunhas.
c) Acordo coletivo é o negócio jurídico pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais do trabalho.
d) Para ter validade, a convenção coletiva de trabalho deve ser, obrigatoriamente, homologada pela autoridade competente.

Resposta: "a".

5. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Assinale a opção correta a respeito dos dissídios coletivos do trabalho.

a) A competência originária para o julgamento dos dissídios coletivos é do juiz do trabalho de 1º grau.
b) A sentença normativa não se submete a processo de execução, mas, sim, à ação de cumprimento.
c) Da sentença normativa proferida pelo tribunal regional do trabalho cabe recurso de revista para o TST.
d) O Ministério Público do Trabalho possui legitimidade para propor dissídios coletivos em qualquer situação.

Resposta: "b".

6. (TRT 2ª Região— Analista Judiciário — 2008 — FCC) Com relação às Convenções Coletivas de Trabalho e aos Acordos Coletivos de Trabalho, é INCORRETO afirmar:

a) Não prorrogada a Convenção Coletiva de Trabalho, os seus efeitos não se estenderão aos contratos individuais firmados após seu termo.
b) As Convenções Coletivas de Trabalho e os Acordos Coletivos de Trabalho são instrumentos formais e solenes, devendo ser necessariamente lançados por escrito e submetidos à divulgação pública.
c) Não é permitida a estipulação de Convenções Coletivas de Trabalho e Acordos Coletivos de Trabalho com duração superior a dois anos.
d) Os reajustes salariais previstos em norma coletiva de trabalho não prevalecem frente à legislação superveniente de política salarial.
e) No acordo coletivo de trabalho é necessária a presença do sindicato no polo empresarial de contratação, obedecendo-se o princípio da legalidade e da isonomia.

Resposta: "e".

7. (TRT 2ª Região— Analista Judiciário — 2008 — FCC) No que diz respeito à Ação de Cumprimento, considere:

I. É dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para a propositura da ação de cumprimento.
II. Procede ação rescisória calcada em ofensa à coisa julgada perpetrada por decisão proferida em ação de cumprimento, em face da sentença normativa, na qual se louvava ter sido modificada em grau de recurso.
III. Há legitimidade concorrente para a propositura da ação de cumprimento, uma vez que tanto o sindicato quanto os empregados poderão propô-la.
IV. A competência para processar e julgar ação de cumprimento é, em regra, do Tribunal Regional do Trabalho de competência do local da prestação do serviço.

Está correto o que consta APENAS em

a) I, II e III.
b) I e III.
c) II, III e IV.
d) I e IV.
e) II e III.

Resposta: "b".

8. (Companhia Metropolitana de São Paulo — Advogado — 2008 — FCC) Os empregados de uma ou mais empresas que decidirem celebrar Acordo Coletivo de Trabalho com as respectivas empresas darão ciência de sua resolução, por escrito,

a) à Confederação competente, que terá o prazo de sessenta dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados.
b) ao Sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de trinta dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados.
c) ao Sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de cinco dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados.
d) à Federação competente, que terá o prazo de trinta dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados.
e) ao Sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de oito dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados.

Resposta: "e".

EMPREGADO

1. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Assinale a opção correta no que se refere ao trabalhador avulso.

a) Será enquadrado como trabalhador avulso aquele que prestar serviço sem vínculo de emprego, a diversas pessoas, em atividade de natureza urbana ou rural com a intermediação obrigatória do gestor de mão de obra ou do sindicato da categoria, como, por exemplo, o amarrador de embarcação.
b) Exige-se a intermediação do sindicato na colocação do trabalhador avulso na prestação do serviço, razão pela qual deve esse trabalhador ser sindicalizado.
c) O trabalhador avulso não é amparado pelos direitos previstos na legislação trabalhista, só tendo direito ao preço acordado no contrato e à multa pelo inadimplemento do pacto, quando for o caso.
d) O trabalho avulso caracteriza-se pela pessoalidade na prestação do serviço, pois a relação é *intuitu personae*.

Resposta: "a".

2. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) O motorista que trabalha em uma empresa cuja atividade seja preponderantemente rural é enquadrado como trabalhador

a) urbano, pois faz parte de categoria diferenciada.
b) urbano, visto que não atua diretamente no campo na atividade-fim da empresa.
c) doméstico, porque, como motorista, não explora atividade lucrativa.
d) rural, pois, embora não atue em funções típicas de lavoura e pecuária, presta serviços voltados à atividade-fim da empresa e, de modo geral, trafega no campo e não em estradas e cidades.

Resposta: "d".

3. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Manuel foi contratado como trabalhador rural por uma empresa de pequeno porte, localizada em um município de 20.000 habitantes, na zona rural, e que beneficiava e distribuía leite no âmbito municipal. Manuel dirigia o caminhão da empresa, fazendo a coleta de leite diretamente nas fazendas da região e levando o produto até a empresa. Ao ser demitido sem justa causa, Manuel ingressou com reclamação trabalhista, pleiteando o seu enquadramento funcional como motorista e, não, como trabalhador rural. Com relação a essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Não assiste razão a Manuel, pois é considerado trabalhador rural o motorista que, trabalhando no âmbito de empresa cuja atividade é preponderantemente rural, não enfrenta o trânsito de estradas e cidades.
b) Não assiste razão a Manuel, visto que, desde a admissão, teve conhecimento prévio do trabalho e das condições de trabalho a que se sujeitaria.
c) Assiste razão a Manuel, visto que, tendo dirigido o caminhão, a função ficou caracterizada como motorista.
d) Assiste razão a Manuel, pois trabalhador rural é apenas aquele que exerce funções diretamente no campo.

Resposta: "a".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Ciro trabalha como taxista para uma empresa que explora o serviço de táxi de um município, sendo o automóvel utilizado em serviço por Ciro de propriedade da mencionada empresa. Em face da situação hipotética apresentada, de acordo com a legislação trabalhista, Ciro é considerado

a) trabalhador avulso;
b) trabalhador autônomo;
c) empregado;
d) empresário.

Resposta: "c".

EMPREGADO DOMÉSTICO

1. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Constitui direito aplicável à categoria dos empregados domésticos

a) a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno.
b) o salário-família.
c) o seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário.
d) o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos.

Resposta: "d".

2. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Quanto ao empregado doméstico, considere:

I. É permitido ao empregador doméstico efetuar descontos no salário do empregado doméstico por fornecimento de vestuário.
II. Em nenhuma hipótese poderá o empregador doméstico efetuar desconto no salário do empregado doméstico por fornecimento de moradia.
III. As despesas pelo fornecimento de alimentação e higiene não têm natureza salarial nem se incorporam à remuneração do empregado para quaisquer efeitos.
IV. É vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada doméstica gestante, desde a confirmação da gravidez até 5 meses após o parto.

Está correto o que consta APENAS em

a) II e III.
b) I, II e III.
c) III e IV.
d) I e IV.
e) II, III e IV.

Resposta: "c".

3. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) NÃO é assegurado à categoria dos trabalhadores domésticos

a) a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário e licença-paternidade.
b) a irredutibilidade do salário.
c) o décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria.
d) a garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável.
e) o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei.

Resposta: "d".

EMPREGADO PÚBLICO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) Um cidadão, após aprovação em concurso público, foi contratado por um município, tornando-se então empregado público. Considerando essa situação, julgue os itens subsequentes de acordo com o texto atual da Constituição Federal e com a legislação pertinente.

1.1. O referido cidadão pode filiar-se a sindicato independentemente de autorização do representante do município.

Resposta: "correta".

1.2. O direito de greve do empregado público deve ser exercido nos termos e limites de lei complementar.

Resposta: "errada".

1.3. O aumento da remuneração do empregado público pode ser estabelecido livremente, independentemente de previsão legal e de dotação orçamentária.

Resposta: "errada".

1.4. Considere que o referido cidadão tenha ajuizado reclamação trabalhista contra o município devido ao reiterado descumprimento das obrigações trabalhistas previstas em lei. Considere ainda que os pedidos tenham sido julgados procedentes por sentença e que o município tenha interposto recurso ordinário, que foi admitido, subindo os autos para o tribunal regional do trabalho. Nesse caso, a lei prevê a intervenção obrigatória do Ministério Público do Trabalho.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Com base na CF, na CLT e na jurisprudência sumulada e consolidada do STF e do TST, assinale a opção correta quanto dos empregados públicos.

a) A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, ainda quando admitidos por concurso público, independe de ato motivado para a sua validade, excetuada a exigência de motivação como condição para a despedida quando gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais.
b) O ingresso como empregado público prescinde de prévia aprovação em concurso público, exigência restrita ao ingresso como servidor público estatutário.
c) Ao empregado público de empresa pública ou de sociedade de economia mista admitido após aprovação em concurso público é garantida a estabilidade no emprego.
d) A contratação de empregado público, após a Constituição de 1988, sem prévia aprovação em concurso público, resulta na nulidade do contrato e no direito do trabalhador a receber as verbas rescisórias decorrentes e o FGTS.
e) A contratação irregular do trabalhador, mediante empresa interposta, gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional que se hajam beneficiado dos respectivos serviços.

Resposta: "a".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) A respeito da contratação de empregados pela administração pública, julgue os próximos itens.

3.1. A administração pública direta, autárquica e fundacional das esferas federal, estadual e municipal não pode livremente optar pelo regime de emprego público, uma vez que o STF restabeleceu a redação original de artigo da Constituição, que prevê o Regime Jurídico Único.

Resposta: "correta".

3.2. Caso um empregado regularmente contratado por ente da administração pública seja desviado para função mais relevante e mais bem remunerada, ele não terá direito, nesse caso, ao pagamento das diferenças salariais em razão da nova função exercida.

Resposta: "errada".

3.3. A despedida de empregado de sociedade de economia mista ou de empresa pública, em geral, só é válida se decorrente de ato motivado.

Resposta: "errada".

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

1. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) A configuração de equiparação salarial por identidade entre dois empregados não ocorre na hipótese de

a) empregado e paradigma trabalharem para empregadores distintos.
b) empregado e paradigma trabalharem na mesma localidade.
c) inexistência de quadro de carreira na empresa.
d) a diferença de tempo de serviço entre os empregados não ser superior a dois anos.

Resposta: "a".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Com a reestruturação do quadro de carreira de uma determinada empresa, alguns empregados não se conformaram com o reenquadramento que lhes foi atribuído. Ingressaram em juízo, com o objetivo de cobrar diferenças salariais por equiparação a outro empregado, aduzindo que exerciam idênticas funções, com igual produtividade e perfeição técnica, embora posicionados em grau inferior no quadro funcional da empresa. Nessa situação, caso sejam comprovados os fatos alegados pelos reclamantes, a Justiça do Trabalho deverá deferir as diferenças salariais por equiparação.

Resposta: "errada".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Piauí — 2008) Ana e Clara foram contratadas pela Empresa Tudo Limpo Ltda. na mesma época. Ana, auxiliar de serviços de escritório, recebia remuneração de R$ 1.000,00 por mês, e Clara, supervisora de escritório, recebia salário de R$ 1.500,00. Ambas possuíam níveis de escolaridade e qualificação profissional semelhantes. Após um ano, Clara foi demitida sem justa causa e Ana foi designada para substituí-la na função de supervisora, mas continuou a receber salário de R$ 1.000,00, razão pela qual moveu reclamação trabalhista contra a empresa, pleiteando equiparação salarial com Clara. A respeito da situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

a) É devida a equiparação salarial, já que Ana possuía a mesma qualificação técnica de Clara.
b) É devida a equiparação salarial, pois não havia diferença de tempo de serviço superior a dois anos entre Ana e Clara.
c) Não é devida a equiparação salarial, já que um dos requisitos da equiparação, a simultaneidade na prestação de serviços entre o paradigma e o trabalhador que requer a equiparação, não foi preenchido.
d) Não é devida a equiparação, pois a empresa pode estabelecer, dentro do seu poder de mando, condições diferenciadas entre empregados.
e) Não é devida a equiparação, mas, sim, o pagamento de diferenças salariais.

Resposta: "c".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2004) Considerando que o instituto da equiparação salarial implica a intervenção estatal na esfera empresarial privada e tem a finalidade de garantir o princípio da isonomia, assinale a opção correta.

a) Segundo o disposto na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), entre os requisitos do direito à equiparação, destaca-se o trabalho de igual valor, que corresponde à igual produtividade e à mesma perfeição técnica, sendo certo que paradigma e equiparando não podem ter diferença de tempo de serviço superior a um ano.
b) Conforme a jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho (TST), para os fins de afastamento do direito à equiparação salarial, só se admite a validade de quadro de carreira se este tiver sido homologado pelo Ministério do Trabalho e Emprego. Fica, porém, afastada a exigência de homologação para todos os entes da administração direta e indireta.
c) Segundo o entendimento predominante no âmbito da jurisprudência sumulada do TST, o fato de o desnível salarial entre equiparando e paradigma decorrer de decisão judicial não exclui o direito à equiparação salarial. Tal entendimento fica afastado no caso de a decisão judicial (geradora do desnível salarial) ter reconhecido vantagem pessoal ao paradigma.
d) Segundo a jurisprudência do TST, tendo o ente público optado pelo estabelecimento de relação de emprego com seus servidores, o disposto no art. 37 da Constituição Federal de 1988 não impede o direito à equiparação salarial no âmbito da administração direta, desde que presentes os requisitos inerentes ao reconhecimento do referido instituto.
e) Segundo a jurisprudência do TST, o conceito de identidade de localidade, necessária ao reconhecimento da equiparação salarial, corresponde à identidade de municípios ou a distintos municípios, desde que, comprovadamente, pertençam à mesma região geoeconômica.

Resposta: "c".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Com respeito à equiparação salarial, cada opção a seguir apresenta uma situação hipotética, seguida de uma assertiva a ser julgada. Assinale a opção cuja assertiva esteja correta.

a) Márcio foi promovido ao posto de chefe de seção no Banco Usuário S.A., no qual permaneceu por dois anos, até ser transferido para outra cidade. Para seu lugar foi designado o empregado Fábio, que, todavia, não auferiu o mesmo padrão salarial. Nessa situação, caso submeta a questão ao exame judicial, sob o prisma da isonomia salarial, Fábio não terá ganho de causa.
b) José e Marcos prestam serviços à mesma empresa de informática, atuando na mesma filial, com igual produtividade e perfeição técnica. Nessa situação, há direito à isonomia salarial, independentemente de qualquer outro requisito, sob pena de ilegalidade.
c) Embora contratadas na mesma data, para a mesma função de telefonista e para atuação no mesmo local, Joana e Lúcia recebiam salários diferenciados, justificados, segundo a empresa, pela maior experiência anterior de Joana na função. Nessa situação, havendo justificativa razoável, é perfeitamente lícita a diferenciação praticada.
d) As lojas da rede de supermercados Vende Mais Ltda. são situadas nas cidades de Goiânia e Brasília. Nessa situação, independentemente das lojas e das cidades em que estejam sediados, os gerentes das lojas devem auferir o mesmo salário, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia.
e) Determinada empresa conta com quadro de pessoal organizado em carreira, homologado por autoridade competente do Ministério do Trabalho e Emprego, prevendo promoções alternadas por antiguidade e merecimento. Nessa situação, apesar da existência de quadro de carreira e da homologação referida, deverá haver a equiparação salarial entre empregados que atuem em condições absolutamente idênticas.

Resposta: "a".

6. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Jonas foi contratado, em 10 de março de 2003, pela pessoa jurídica Épsilon e recebia remuneração mensal de R$ 2.000,00. Em 22 de dezembro de 2005, Jonas foi demitido sem justa causa, com seu aviso prévio terminando no dia 22 de janeiro de 2006. Em 25 de janeiro de 2006, André foi contratado para exercer as mesmas funções de Jonas, com remuneração de R$ 1.200,00, embora André exerça suas atribuições com a mesma produtividade e perfeição técnica de Jonas. Nessa situação, André terá direito à equiparação salarial, tendo como paradigma a remuneração de Jonas.
Resposta: "errada".

7. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Considere as assertivas a respeito da equiparação salarial.

I. O quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta aprovado por ato administrativo da autoridade competente só é válido quando homologado pelo Ministério do Trabalho.
II. Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego.
III. A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação.
IV. Para efeitos de equiparação, em qualquer hipótese, é imprescindível que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento.

Está correto o que se afirma APENAS em
a) I, II e III.
b) I e IV.
c) II e III.
d) II, III e IV.
e) II e IV.

Resposta: "c".

8. (Prefeitura Municipal de Recife — Procurador Judicial — 2008 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito da equiparação salarial:

I. O quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente só é válido quando homologado pelo Ministério do Trabalho.
II. Na ação de equiparação salarial, a prescrição é parcial e só alcança as diferenças salariais vencidas no período de cinco anos que precedeu o ajuizamento.
III. Não há equiparação salarial de trabalho intelectual uma vez que sua aferição terá critérios subjetivos refutados pela Consolidação das Leis do Trabalho.
IV. A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante.

Está correto o que se afirma SOMENTE em

a) I e II.
b) I, II e III.
c) II, III e IV.
d) II e IV.
e) III e IV.

Resposta: "d".

9. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Assinale a opção correta acerca da equiparação salarial de acordo com o previsto no art. 461 da CLT.

a) No trabalho de igual natureza, observa-se a denominação do cargo ocupado, independentemente da função exercida pelo empregado.
b) É imprescindível que, quando proposta a reclamação em que se busque a equiparação salarial, o reclamante e o paradigma permaneçam como empregados do estabelecimento, ainda que o pedido diga respeito a situação pretérita.
c) Cabe ao empregador provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do pedido de equiparação salarial.
d) Para fins de equiparação, o empregado e o paradigma podem desempenhar suas atividades em municípios ou estados diversos.

Resposta: "c".

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) Joana, com 10 meses de tempo de serviço, encontrava-se grávida havia dois meses. Pelo receio de uma atitude desfavorável por parte do empregador, deixou de comunicar-lhe o seu estado gravídico. Em razão de reestruturação na empresa, Joana, da mesma forma que diversos outros colegas de trabalho, foi despedida, recebendo aviso prévio indenizado, férias e décimo terceiro proporcionais e 40% dos depósitos realizados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Constou na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) de Joana, como data de baixa, o último dia de trabalho. De acordo com a atual jurisprudência no Tribunal Superior do Trabalho (TST) e considerando a situação hipotética descrita acima, julgue os itens a seguir.

1.1. A dispensa de Joana é legal, pois o empregador desconhecia seu estado e, por isso, o ato de dispensa não possuiu caráter discriminatório. Para que uma empregada usufrua os direitos inerentes à estabilidade-gestante prevista na Constituição Federal, é imprescindível que o empregador tenha conhecimento de seu estado.

Resposta: "errada".

1.2. A dispensa de Joana seria válida apenas se, em convenção ou acordo coletivo de trabalho, houvesse previsão expressa da necessidade de a gestante comunicar a gravidez ao empregador.

Resposta: "errada".

1.3. Se, no décimo mês de trabalho, Joana tivesse pedido demissão, ainda assim ela teria direito a férias proporcionais.

Resposta: "correta".

1.4. Independentemente do reconhecimento da estabilidade-gestante, a data de baixa de Joana registrada na CTPS está incorreta, pois o empregador não levou em conta a projeção do aviso prévio indenizado.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Na condição de dirigente sindical, Jonas participava das negociações coletivas anuais. Na presença de representantes do sindicato patronal, fez alguns comentários contrários à honestidade da empresa em que trabalhava, inclusive sugerindo a prática de sonegação fiscal. Tomando conhecimento desse fato, a empresa empregadora recorreu à justiça do trabalho e obteve autorização, após regular tramitação da ação, para rescindir o contrato de trabalho de Jonas. Nessa situação, é correto afirmar que, durante o período em que a ação da empresa tramitou em juízo, o contrato de trabalho de Jonas esteve suspenso.

Resposta: "correta".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) No último dia de labor, após regular cumprimento de aviso prévio, uma empregada descobriu que se encontrava no terceiro mês de gestação, consoante exame médico realizado naquela data. Comunicou o fato ao empregador que, não obstante, manteve o aviso prévio concedido e promoveu a regular extinção do contrato. Nessa situação, se recorrer à justiça do trabalho, terá ganho de causa a trabalhadora, em razão do conteúdo objetivo da garantia estabilitária concedida à gestante na Constituição.

Resposta: "correta".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Piauí — 2008) Em janeiro de 2007, Gabriel, funcionário da Empresa Alfa Ltda, foi eleito como suplente para o cargo de diretor do sindicato de sua categoria. O sindicato, contudo, só conseguiu o registro perante o MTE em setembro de 2007. O processo desse registro foi iniciado em dezembro de 2006, e o estatuto da entidade já estava registrado no cartório e no CNPJ desde novembro de 2006. Assinale a opção correta relativamente à situação hipotética acima.

a) A estabilidade garantida aos dirigentes sindicais será reconhecida a Gabriel apenas a partir de setembro de 2007, data do registro do sindicado no MTE.
b) A estabilidade garantida aos dirigentes sindicais será reconhecida a Gabriel desde a data do registro da candidatura, independentemente de o sindicato estar registrado no MTE.
c) A estabilidade garantida aos dirigentes sindicais será reconhecida a Gabriel desde a data de sua eleição para o cargo de suplente de dirigente sindical, independentemente de o sindicato estar registrado no MTE.
d) Não se admite a existência de sindicatos antes do respectivo registro no MTE.
e) A CF não confere estabilidade aos suplentes, mas somente aos diretores eleitos.

Resposta: "b".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2004) O instituto da estabilidade consiste em limitação à potestatividade de o empregador extinguir, sem justo motivo, a relação de emprego. A respeito desse assunto, assinale a opção correta.

a) Segundo a jurisprudência sumulada do TST, o empregado eleito como suplente para a comissão interna de prevenção de acidentes (CIPA) não goza da estabilidade dirigida ao membro do referido órgão, a qual é prevista na Constituição Federal.

b) Conforme o entendimento predominante no âmbito da jurisprudência sumulada do TST, os empregados públicos da administração direta não contam com a estabilidade prevista no art. 41 da Constituição Federal, uma vez que são beneficiários do direito a depósitos do FGTS.
c) A estabilidade do dirigente sindical, existente a partir do registro da candidatura, não depende de comunicação ao empregador.
d) Segundo a jurisprudência sumulada do TST, as empresas públicas podem dispensar imotivadamente seus empregados, mesmo tendo estes sido contratados mediante concurso público.
e) Havendo cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho condicionando o direito à estabilidade da empregada gestante à comunicação do estado gravídico ao empregador, a ausência da referida comunicação exclui o direito à estabilidade.

Resposta: "d".

6. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Acerca das situações de estabilidade e de garantia do emprego, assinale a opção correta.

a) O empregado que sofre acidente do trabalho tem garantido o emprego por doze meses após a cessação do auxílio-doença acidentário, salvo se estiver percebendo auxílio-acidente.
b) Os empregados integrantes de comissões de conciliação prévia, representantes dos trabalhadores, não podem ser dispensados injustamente por seus empregadores, inclusive durante um ano após o término de seus mandatos, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei.
c) Comprovada a gravidez, adquire a empregada a estabilidade no emprego, que pode ser convolada em indenização, a critério exclusivo da trabalhadora gestante.
d) O empregado eleito para representar os trabalhadores em Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) detém estabilidade no emprego apenas no período compreendido entre o instante do registro de sua candidatura e o término de seu mandato.
e) Ao empregado que concorre a cargo de direção e representação sindical, a estabilidade no emprego estará assegurada apenas na hipótese de eleição, prorrogando-se, nesse caso, ao período de um ano após o término do mandato.

Resposta: "b".

7. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Marcos registrou sua candidatura ao cargo de dirigente sindical, no dia 17 de abril de 2006. No dia 23 de abril de 2006, Marcos foi pré-avisado de sua demissão por seu empregador. A entidade sindical, no entanto, comunicou o registro da candidatura ao cargo de dirigente sindical à empregadora de Marcos apenas no dia 25 de abril de 2006. Nessa situação, Marcos não terá direito à estabilidade provisória.

Resposta: "errada".

8. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, salvo se cometer falta grave nos termos da Lei, fica vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir

a) do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical, até um ano após o final do seu mandato, caso seja eleito, exceto como suplente.
b) do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical, até o final do seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente.
c) da data da eleição ao cargo de direção ou representação de entidade sindical, até um ano após o final do seu mandato, caso seja eleito, exceto como suplente.
d) do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical, até um ano após o final do seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente.
e) do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical, até o final do seu mandato, caso seja eleito, exceto como suplente.

Resposta: "d".

9. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Com relação à estabilidade da empregada gestante é certo que

a) equipara-se a empregada gestante à mãe adotiva que possui garantia de emprego pelo prazo de três meses após a formalização da adoção.
b) a garantia de emprego à gestante autoriza a reintegração ao trabalho a qualquer momento, tratando-se de direito inerente à estabilidade existente.
c) é vedada, em regra, a dispensa da empregada gestante desde a confirmação da gravidez até seis meses após o parto.
d) a norma coletiva não poderá estender a garantia de emprego à gestante por expressa vedação legal, tratando-se de norma constitucional que deverá ser respeitada.
e) o desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade.

Resposta: "e".

10. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) No que tange à estabilidade provisória de dirigente sindical, analise:

I. O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente.
II. Havendo extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, não há razão para subsistir a estabilidade.
III. O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, lhe assegura a estabilidade.
IV. É vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro de sua candidatura a cargo de direção até seis meses após o final de seu mandato.

Está correto o que consta APENAS em
a) I, II e III.
b) II e IV.
c) I e IV.
d) II e III.
e) I e II.

Resposta: "e".

11. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) O empregado eleito para cargo de direção da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA)

a) tem estabilidade no emprego garantida desde o registro da candidatura até um ano após o final de seu mandato.
b) tem estabilidade no emprego garantida desde a eleição até um ano após o final de seu mandato.
c) tem estabilidade no emprego garantida desde o início de sua atuação no cargo até o final de seu mandato.
d) não conta com estabilidade no emprego, podendo ser despedido, a qualquer tempo, sem justa causa.

Resposta: "a".

12. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Aníbal foi eleito membro do conselho fiscal do sindicato representativo de sua categoria profissional em 20 de maio de 2008. No dia 20 de agosto de 2008, Aníbal foi demitido sem justa causa da empresa onde trabalhava. Segundo orientação do TST, nessa situação hipotética, a demissão de Aníbal

a) foi regular, pois membro de conselho fiscal de sindicato não tem direito à estabilidade provisória porquanto não representa ou atua na defesa de direitos da categoria respectiva, agindo somente na fiscalização da gestão financeira do sindicato.
b) foi irregular, pois Aníbal gozava de estabilidade provisória desde sua eleição ao cargo de conselheiro fiscal do sindicato.

c) somente seria regular se houvesse a extinção da empresa.
d) foi arbitrária, pois não houve nenhuma justificativa prévia ou inquérito capaz de provar justa causa para a demissão.

Resposta: "a".

13. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) No que se refere à estabilidade, analise:

I. A estabilidade provisória do cipeiro constitui, além de uma vantagem pessoal, uma garantia para as atividades dos membros da CIPA.
II. O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente.
III. Havendo extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, não subsiste a estabilidade do dirigente sindical.
IV. O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, não lhe assegura a estabilidade.

De acordo com o entendimento Sumulado do Tribunal Superior do Trabalho, está correto o que consta APENAS em

a) II, III e IV.
b) I, II e III.
c) II e IV.
d) I, II e IV.
e) III e IV.

Resposta: "a".

EXECUÇÃO TRABALHISTA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Considere a seguinte situação hipotética.

Em determinada execução trabalhista, o juiz proferiu a sentença de liquidação, após colher a manifestação das partes acerca dos cálculos produzidos. Nessa situação, se for interposto o recurso de agravo de petição por um dos litigantes, o magistrado deverá denegar-lhe seguimento, porquanto eventuais questionamentos apenas são admissíveis em sede de embargos, após a regular garantia do juízo.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) A justiça do trabalho detém competência para a execução de contribuições previdenciárias em circunstâncias diferenciadas da competência da justiça federal. A esse respeito, julgue os itens seguintes, com base na CF, na CLT, na legislação tributária e previdenciária e na jurisprudência sumulada e consolidada do STF e do TST.

I. A justiça do trabalho detém competência para executar, de ofício, as contribuições previdenciárias decorrentes das sentenças que proferir, inclusive, quanto aos salários pagos sobre o período de vínculo reconhecido judicialmente por sentença ou por homologação de acordo.
II. Quando discutida a questão em sede de reclamação trabalhista, a justiça do trabalho detém competência para apreciar os benefícios previdenciários que seriam devidos ao trabalhador pelo INSS.
III. A execução que envolva a cobrança de contribuição previdenciária decorrente de sentença ou acordo homologado pela justiça do trabalho, por envolver a Fazenda Pública, tramita mediante precatório.
IV. A União deve ser intimada dos acordos homologados e das sentenças proferidas pela justiça do trabalho, podendo interpor recurso relativo aos tributos que lhe forem devidos, decorrentes dos respectivos títulos executivos judiciais.

V. Cabe à Procuradoria-Geral Federal representar judicialmente a União nos processos em curso perante a justiça do trabalho relacionados com a cobrança de contribuições previdenciárias e de imposto de renda retido na fonte em decorrência de condenação imposta por sentença ou resultante de acordo homologado por juiz ou tribunal do trabalho.

Estão certos apenas os itens
a) I, II e IV.
b) I, III e V.
c) I, IV e V.
d) II, III e IV.
e) II, III e V.

Resposta: "c".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) No que diz respeito à execução trabalhista contra a Fazenda Pública, assinale a opção incorreta, com base na CF, no CPC, na CLT e na jurisprudência sumulada e consolidada do STF e do TST.

a) Podem ser opostos embargos pela Fazenda Pública no prazo de trinta dias após citada da execução.
b) Não cabe remessa oficial contra decisão do presidente do tribunal em sede de precatório, ainda quando haja agravamento da condenação imposta à Fazenda Pública.
c) Contra decisão proferida por presidente de TRT em sede de precatório, dada à sua natureza administrativa, cabe a impetração de mandado de segurança.
d) Nos casos de reclamações trabalhistas plúrimas, a apuração do valor para fins de eventual dispensa do precatório em prol de requisição de pequeno valor deve considerar a soma dos créditos de cada reclamante.
e) Não cabe recurso extraordinário contra decisão proferida pelo TST no processamento de precatório.

Resposta: "d".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) À luz das regras informativas do processo de execução trabalhista, assinale a opção correta.

a) Quando a lesão combatida alcançar área superior à da jurisdição da vara em que está sediada a empresa infratora, o termo de ajuste de conduta por ela firmado em inquérito civil público instaurado pelo Ministério Público do Trabalho deve ser executado perante o tribunal do trabalho competente.
b) A transação de direitos trabalhistas firmada em Comissão de Conciliação Prévia (CCP), envolvendo a ausência de relação de emprego, configura título extrajudicial a ser executado perante a justiça comum.
c) Quando elaborados os cálculos por arbitramento, deverá o juiz, obrigatoriamente, conceder às partes oportunidade para prévia impugnação, antes de proferir a sentença de liquidação, sob pena de nulidade.
d) A execução das contribuições previdenciárias incidentes sobre os títulos da condenação trabalhista apenas será possível quando requerida pelo INSS, no prazo de oito dias contados da data do trânsito em julgado da sentença ou acórdão.
e) A sentença que julga provados os artigos de liquidação não autoriza a interposição de qualquer recurso imediato, pois objetiva apenas viabilizar a definição do valor da execução.

Resposta: "e".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Após todos os procedimentos, um imóvel avaliado em R$ 1.000.000,00 foi levado à praça para pagamento de débitos trabalhistas consignados em sentença condenatória transitada em julgado. Na primeira praça, foi dado lance no valor de R$ 750.000,00 e nenhum outro lance foi oferecido. Nesse caso, o imóvel deverá ser submetido a uma segunda praça.

Resposta: "errada".

6. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, em relação aos Embargos à Execução e sua impugnação é correto afirmar que

a) nos Embargos à Execução não haverá audiência de instrução e julgamento para a produção das provas, por expressa vedação legal.
b) garantida a execução ou penhorados os bens, terá o executado 8 dias para apresentar embargos, cabendo igual prazo ao exequente para impugnação.
c) a matéria de defesa será restrita às alegações de cumprimento da decisão ou do acordo, quitação ou prescrição da divida.
d) julgar-se-ão em sentenças separadas, os embargos e as impugnações à liquidação apresentadas pelos credores trabalhista e previdenciário.
e) garantida a execução ou penhorados os bens, terá o executado 10 dias para apresentar embargos, cabendo igual prazo ao exequente para impugnação.

Resposta: "c".

7. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Os prazos conferidos pela CLT ao Executante de Mandados para realização dos atos decorrentes da execução e para realização da avaliação, são, respectivamente, de

a) 9 (nove) e 15 (quinze) dias.
b) 5 (cinco) e 7 (sete) dias.
c) 9 (nove) e 10 (dez) dias.
d) 9 (nove) e 5 (cinco) dias.
e) 10 (dez) e 9 (nove) dias.

Resposta: "c".

8. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Recebido o mandado de citação, o executado tem o prazo de

a) 5 (cinco) dias para garantir a execução.
b) 48 (quarenta e oito) horas para apresentar embargos à execução.
c) 72 (setenta e duas) horas para garantir a execução ou 5 (cinco) dias para pagar o débito.
d) 48 (quarenta e oito) horas para pagar o débito ou garantir a execução.
e) 5 (cinco) dias para apresentar embargos à execução.

Resposta: "d".

9. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Os bens penhorados serão vendidos em leilão

a) mediante pedido do exequente, deferido pelo Juiz da execução.
b) no prazo de 10 (dez) dias depois de realizada a avaliação.
c) se a praça resultar negativa e o exequente não tiver requerido a adjudicação.
d) quando o arrematante deixar de garantir o lance com sinal correspondente a 20% do valor da arrematação.
e) sendo defeso ao exequente requerer sua adjudicação.

Resposta: "c".

10. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Mário, representante legal da empresa VIDE, foi intimado por oficial de justiça da penhora em execução de reclamação trabalhista proposta por sua ex-funcionária Janete. Neste caso, de acordo com a CLT, o prazo para Mário interpor Embargos à Execução contará

a) da intimação da penhora.
b) da juntada aos autos do auto de intimação da penhora.
c) da notificação via postal da realização da penhora.
d) do despacho do magistrado que reconhecer válida a penhora.

e) após o decurso de cinco dias da juntada aos autos do auto de intimação da penhora.

Resposta: "a".

11. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) As contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, serão executadas

a) mediante provocação do INSS, que poderá indicar a execução com valores desatualizados, hipótese em que o magistrado deverá conceder prazo de quinze dias para a devida atualização.
b) *ex officio*, exceto sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido, havendo expressa disposição legal neste sentido.
c) mediante provocação do INSS, que deverá apurar e indicar valores certos e determinados, devidamente atualizados até a data do trânsito em julgado da decisão.
d) *ex officio*, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido, havendo expressa disposição legal neste sentido.
e) mediante provocação do INSS, que poderá indicar a execução com valores desatualizados, hipótese em que o magistrado deverá conceder prazo de trinta dias para a devida atualização.

Resposta: "d".

12. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Na execução por carta precatória, os Embargos de Terceiros que versarem, unicamente, sobre vícios ou irregularidades da penhora, avaliação ou alienação de bens praticados pelo juízo deprecado serão oferecidos no juízo

a) deprecado, que terá também a competência para julgá-los.
b) deprecado, mas a competência para julgá-los será do juízo deprecante.
c) deprecante, que terá também a competência para julgá-los.
d) deprecado, mas a competência para julgá-los será do Tribunal Regional do Trabalho competente.
e) deprecante, mas a competência para julgá-los será do Tribunal Regional do Trabalho competente.

Resposta: "a".

13. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) José litigava na justiça do trabalho contra uma sociedade de economia mista em processo de liquidação extrajudicial. O processo encontrava-se em fase de execução, e alguns bens da sociedade haviam sido penhorados para garantir o pagamento. Contudo, antes de findar a execução, a União sucedeu a sociedade de economia mista. Com relação a essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) O processo deve ser anulado desde o início, pois relações de trabalho com sociedades de economia mista devem ser julgadas pela justiça federal.
b) É válida a penhora de bens da sociedade de economia mista realizada anteriormente à sucessão pela União, não podendo a execução prosseguir mediante precatório.
c) Uma vez que ocorreu a sucessão da União antes de findar a execução, os bens penhorados devem ser liberados, e os valores devidos, pagos por meio de precatórios.
d) A execução continua normalmente, mantendo-se a penhora dos bens, sendo o regime de precatórios inaplicável no processo do trabalho.

Resposta: "b".

14. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Acerca da execução trabalhista regulamentada pela CLT, assinale a opção correta.

a) O prazo estipulado para o ajuizamento dos embargos à execução é de dez dias após garantida a execução ou penhorados os bens.

b) Não poderão ser executadas *ex officio* as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos juízes e tribunais do trabalho e resultantes de condenação ou homologação de acordo.
c) Somente as partes poderão promovê-la.
d) Poderá ser impulsionada *ex officio* pelo juiz.

Resposta: "d".

15. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) As contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, serão executadas

a) mediante provocação do INSS, que poderá indicar a execução com valores desatualizados, hipótese em que o magistrado deverá conceder prazo de quinze dias para a devida atualização.
b) *ex officio*, exceto sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido, havendo expressa disposição legal neste sentido.
c) mediante provocação do INSS, que deverá apurar e indicar valores certos e determinados, devidamente atualizados até a data do trânsito em julgado da decisão.
d) *ex officio*, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido, havendo expressa disposição legal neste sentido.
e) mediante provocação do INSS, que poderá indicar a execução com valores desatualizados, hipótese em que o magistrado deverá conceder prazo de trinta dias para a devida atualização.

Resposta: "d".

FAZENDA PÚBLICA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Com relação à pessoa jurídica de direito público como parte em processo trabalhista, julgue os itens que se seguem.

1.1. O não comparecimento do representante da pessoa jurídica de direito público na audiência em que deveria produzir defesa não importa revelia e confissão quanto à matéria de fato, prevalecendo, na hipótese, a busca da verdade real, por tratar-se de interesse público indisponível.

Resposta: "errada".

1.2. O prazo para a interposição de embargos de declaração por pessoa jurídica de direito público é em dobro.

Resposta: "correta".

1.3. Os estados e os municípios, por intermédio de seus procuradores, detêm legitimidade para recorrer em nome de entidades autárquicas com personalidade jurídica.

Resposta: "errada".

1.4. A execução, contra a fazenda pública, de quantia enquadrada como de pequeno valor, dispensa a expedição de precatório, não sendo ilegal a determinação de sequestro da importância devida pelo ente público na hipótese.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2004) O Decreto-lei n. 779/1969 trata das prerrogativas da fazenda pública em juízo, no âmbito do direito processual do trabalho. Em relação a esse tema, assinale a opção incorreta.

a) Segundo a jurisprudência sumulada do TST, não se aplica ao direito processual do trabalho a regra do Código de Processo Civil (CPC) que afasta a remessa necessária no caso de sucumbência da fazenda pública, em relação às condenações que não ultrapassem 60 salários mínimos ou estejam em consonância com decisão plenária do STF ou jurisprudência sumulada de tribunal superior.

b) Não é aplicável a sanção do art. 467 da CLT em relação à fazenda pública. Já a sanção do art. 477 da CLT, conforme a jurisprudência sumulada do TST, é aplicável à fazenda pública.
c) Segundo a jurisprudência sumulada do TST, cabe o reconhecimento de revelia em relação à fazenda pública.
d) Considere a hipótese de que o estado do Espírito Santo tenha sido condenado por sentença proferida por juiz do trabalho. Não tendo sido interposto recurso de forma voluntária, o juiz do trabalho determinou o envio dos autos ao TRT para a apreciação da remessa necessária, tendo o referido órgão *ad quem* mantido a condenação. Caso o mencionado ente público interponha recurso de revista para atacar a decisão que julgou a remessa necessária, a revista não será conhecida, conforme tem-se orientado a jurisprudência sumulada do TST, uma vez que não houve recurso voluntário interposto em face da decisão de primeiro grau.
e) Na hipótese de condenação imposta ao estado do Espírito Santo por juiz do trabalho, caso o procurador do estado interponha recurso ordinário sem contar com procuração nos autos, não subsistirá irregularidade de representação, impeditiva de conhecimento do recurso, pois os procuradores de entes públicos estão dispensados de juntar mandato aos autos.

Resposta: "a".

3. (Prefeitura Municipal de São Paulo — Procurador — 2008 — FCC) Nas ações movidas perante a Justiça do Trabalho contra a Fazenda Pública, em regra, constitui garantia:

a) o prazo em dobro para recurso, com dispensa do depósito prévio recursal, além de recurso ordinário *ex officio* das decisões que lhes sejam total ou parcialmente contrárias.
b) o prazo em dobro só para recurso ordinário, com dispensa do depósito prévio e recurso ordinário *ex officio* das decisões que lhes sejam total ou parcialmente contrárias.
c) o prazo em quádruplo para recurso, e recurso ordinário *ex officio* das decisões que lhes sejam total ou parcialmente contrárias.
d) o prazo em dobro só para recurso ordinário e recurso de revista *ex officio* das decisões que lhes sejam total ou parcialmente contrárias.
e) recurso ordinário, recurso de revista e agravos *ex officio* das decisões que lhes sejam total ou parcialmente contrárias.

Resposta: "a".

4. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Considere:

I. Dissídio individual com decisão contrária à Fazenda Pública, com consequente condenação correspondente a R$ 35.000,00.
II. Dissídio individual com decisão contrária à Fazenda Pública mas em consonância com orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho.
III. Ação rescisória com decisão proferida pelo juízo de primeiro grau desfavorável ao ente público condenando a Fazenda Pública em R$ 25.000,00.
IV. Mandado de segurança em matéria trabalhista no qual figura, na relação processual, pessoa jurídica de direito público como parte prejudicada pela concessão da ordem.

Estão obrigatoriamente sujeitas ao duplo grau de jurisdição as demandas indicadas APENAS em

a) I e III.
b) I, II e III.
c) II e IV.
d) II, III e IV.
e) II e III.

Resposta: "d".

FÉRIAS

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) A Constituição Federal assegura a todos os trabalhadores urbanos e rurais o direito a férias de, no mínimo, trinta dias.

Resposta: "errada".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) No que se refere ao direito a férias, assinale a opção correta.

a) Após cada período de 12 meses de vigência do contrato de trabalho, a empregada terá direito a férias em proporção conforme a quantidade de faltas que haja tido no período, não se considerando falta ao serviço a ausência da empregada durante o período de licença-maternidade.
b) O período das férias será computado como tempo de serviço acrescido de um terço.
c) A época da concessão das férias será a que melhor atenda aos interesses do empregado, inclusive, para fazê-las coincidir com férias da família ou com as férias escolares, quando for estudante.
d) O empregado deve perceber, durante as férias, a remuneração média que lhe houver sido paga durante o período aquisitivo pertinente.
e) A prescrição do direito de o empregado reclamar a concessão das férias ou o pagamento da respectiva remuneração é contado do término do período aquisitivo ou, se for o caso, da cessação do contrato de trabalho.

Resposta: "a".

3. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) O empregado contratado sob a modalidade do regime de tempo parcial, que trabalha 18 (dezoito) horas por semana, tem direito a férias de

a) 12 (doze) dias.
b) 14 (quatorze) dias.
c) 16 (dezesseis) dias.
d) 24 (vinte e quatro) dias.
e) 30 (trinta) dias.

Resposta: "b".

4. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) No curso do período aquisitivo de férias, Maria recebeu auxílio-doença por sete meses descontínuos. Neste caso, de acordo com a CLT, Maria

a) terá direito a 24 dias corridos de férias.
b) terá direito normalmente ao gozo de 30 dias de férias.
c) não terá direito a férias.
d) terá direito a 18 dias corridos de férias.
e) terá direito a 15 dias corridos de férias.

Resposta: "c".

5. (Prefeitura Municipal de São Paulo — Procurador — 2008 — FCC) Mário, Daniel e Douglas são empregados da empresa "X". Mário, após cinco meses de sua contratação, pediu demissão por ter recebido proposta de trabalho mais vantajosa; Daniel, após dois anos e quatro meses de sua contratação, foi dispensado sem justa causa e Douglas, após um ano e três meses de sua contratação, foi dispensado com justa causa em razão de ter cometido falta grave tipificada pela Consolidação das Leis do Trabalho. Quanto às férias proporcionais,

a) apenas Mário e Daniel terão direito.
b) Mário, Daniel e Douglas terão direito.
c) apenas Daniel terá direito.
d) apenas Mário terá direito.
e) apenas Daniel e Douglas terão direito.

Resposta: "a".

6. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Quanto à remuneração a ser paga no período de férias, assinale a opção correta de acordo com o previsto na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

a) O empregado não receberá salário, pois nesse período houve o afastamento do exercício de sua atividade laboral.
b) No salário pago por tarefa, para fins de apuração do valor do salário, toma-se a média da produção no período aquisitivo, aplicando-se o valor da tarefa do mês imediatamente anterior à concessão das férias.
c) Para o salário pago por porcentagem, apura-se a média do que foi percebido nos doze meses que precederem à concessão das férias, sendo esta a remuneração do período de descanso.
d) No salário pago por hora cujas jornadas sejam variáveis, a remuneração das férias será a média dos últimos seis meses, pagando-se a esse título o valor do salário vigente na data da sua apuração.

Resposta: "c".

7. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) No curso do período aquisitivo de férias, Maria recebeu auxílio-doença por sete meses descontínuos. Neste caso, de acordo com a CLT, Maria

a) terá direito a 24 dias corridos de férias.
b) terá direito normalmente ao gozo de 30 dias de férias.
c) não terá direito a férias.
d) terá direito a 18 dias corridos de férias.
e) terá direito a 15 dias corridos de férias.

Resposta: "c".

FGTS

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) O prazo prescricional para reclamar o não recolhimento do FGTS é de

a) dois anos, a contar do fim do contrato de trabalho, podendo o interessado reclamar os últimos cinco anos.
b) cinco anos, por ter o FGTS a natureza jurídica de tributo.
c) dois anos a contar do fim do contrato de trabalho, podendo o interessado reclamar os últimos trinta anos.
d) dez anos, por ter o FGTS a natureza jurídica de contribuição previdenciária.

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Um empregado sofreu redução salarial ilícita, tendo recebido a metade do valor a que fazia jus, o que fez que o percentual do FGTS incidisse sobre o valor que efetivamente lhe foi pago, ou seja, o salário reduzido. Essa situação perdurou por um ano, tendo sido posteriormente regularizada espontaneamente pelo empregador. Passados mais de dez anos dessa regularização, o empregador dispensou o empregado sem justa causa. Dias depois da dispensa, o empregado ajuizou reclamação trabalhista pleiteando o depósito do FGTS integral daquele período, considerando que este deveria incidir na parte do salário que não foi paga.

Considerando essa situação hipotética, julgue o item que se segue, a respeito da prescrição no direito do trabalho.

O empregado não corre o risco de que a prescrição da pretensão deduzida na inicial seja pronunciada, uma vez que pode exigir os depósitos do FGTS incidentes sobre a parte do salário que não lhe foi paga no prazo de trinta anos até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

Resposta: "errada".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço:

I. O FGTS será regido segundo as determinações do Conselho Curador, integrado por representantes dos trabalhadores, dos empregadores e órgão e entidades governamentais, na forma estabelecida pelo Poder Executivo.
II. O FGTS incidirá sobre a ajuda de custo, comissões, gorjetas, gratificações e nas diárias de viagem que não excedam 50% do salário.
III. Em regra, são contribuintes do FGTS o empregador seja pessoa física ou jurídica, de direito privado ou público, da administração direta, indireta ou fundacional que admitir trabalhadores regidos pela CLT a seu serviço.
IV. Integra a base de cálculo para incidência dos depósitos do FGTS o vale-transporte fornecido pelo empregador, havendo dispositivo legal expresso neste sentido.

Está correto o que consta APENAS em
a) I e II.
b) I, II e III.
c) I e III.
d) II, III e IV.
e) II e IV.

Resposta: "c".

GREVE

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) O direito de greve no serviço público está previsto na Constituição brasileira, podendo ser exercido nos termos e limites de lei específica. Acerca da interpretação desse dispositivo constitucional pelo STF, julgue o item abaixo.

A greve no serviço público só é reconhecida como um direito para o empregado público nos termos da Lei de Greve existente para a iniciativa privada; os servidores públicos estatutários não podem exercê-la até que lei específica seja aprovada.

Resposta: "errada".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Ronaldo trabalha para determinada pessoa jurídica. O sindicato da categoria profissional de Ronaldo decidiu iniciar movimento paredista, decretando estado de greve, em 15 de maio de 2006. No dia 22 de maio de 2006, cedendo às pressões de seus colegas, Ronaldo aderiu à greve. Nessa situação, com base na legislação de regência, a adesão de Ronaldo ao movimento de greve não constitui falta grave que justifique a rescisão do contrato individual de trabalho.

Resposta: "correta".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito do direito de greve:

I. A entidade patronal correspondente ou os empregadores diretamente interessados serão notificados, com antecedência mínima de 24 horas, da paralisação.
II. As manifestações e atos de persuasão utilizados pelos grevistas poderão impedir o acesso ao trabalho, mas não poderão causar ameaça ou dano à propriedade ou pessoa.
III. Em nenhuma hipótese, os meios adotados por empregados e empregadores poderão violar ou constranger os direitos e garantias fundamentais de outrem.
IV. Na greve, em serviços essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 horas de paralisação.

Está correto o que consta APENAS em

a) I e II.
b) I, II e III.
c) I e IV.
d) II, III e IV.
e) III e IV.

Resposta: "e".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Suponha que os integrantes da categoria de empregados nas empresas de distribuição de energia elétrica, por meio de interferência da entidade sindical que os representa, pretendam entrar em greve, em vista de não ter sido possível a negociação acerca do reajuste salarial a ser concedido à categoria. Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Não é assegurado a esses empregados o direito de greve.
b) A atividade executada pelos integrantes dessa categoria profissional não se caracteriza como essencial.
c) Frustrada a negociação, é facultada a cessação coletiva do trabalho, sendo afastada a possibilidade de recursos via arbitral.
d) Caso a categoria decida pela greve, a entidade sindical deverá comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 horas da paralisação.

Resposta: "d".

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Com relação à assistência judiciária e aos honorários de advogado no âmbito da justiça do trabalho, assinale a opção correta.

a) Os honorários devidos pela parte sucumbente são arbitrados pelo juiz, observado o limite máximo de 20% do valor da causa.
b) A assistência judiciária deve ser prestada pelas defensorias públicas ou, sucessivamente, pelos sindicatos, salvo nas localidades em que não existirem essas instituições, caso em que caberá ao órgão do Ministério Público prestar a assistência judiciária aos necessitados.
c) Quando auferir salário igual ou inferior ao mínimo legal, terá o trabalhador direito a assistência jurídica p restada pelo sindicato de sua categoria profissional, caso em que o percentual máximo de honorários será de 15%.
d) A assistência judiciária prestada pelo sindicato está adstrita apenas aos trabalhadores a ele associados.
e) Quando prestada a assistência sindical por defensores ou promotores públicos, os honorários devidos serão revertidos em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Segundo orientação do TST, na justiça do trabalho, a condenação em honorários advocatícios, necessariamente, requer

a) a assistência por sindicato, apenas.
b) o benefício da justiça gratuita, apenas.
c) a simples procuração do advogado juntada aos autos.
d) a assistência por sindicato e o benefício da justiça gratuita, de forma concomitante.

Resposta: "d".

INQUÉRITO PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) O inquérito de apuração de falta grave é ação que busca rescindir o contrato de trabalho do empregado

a) estável que praticou ato incompatível com sua atividade profissional, independentemente de enquadrar-se esse ato como justa causa.

b) estável que praticou ato enquadrado como justa causa.
c) não estável, quando o empregador deseja, antes da rescisão, apurar a prática de falta grave.
d) não estável, quando o empregador deseja, antes da rescisão, suspendê-lo de suas funções, para apurar conduta de descumprimento de deveres e obrigações contratuais.

Resposta: "b".

INTERVENÇÃO DE TERCEIROS

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Assinale a opção correta, segundo a posição atual do TST, quanto à denunciação da lide no processo do trabalho.

a) Por ser considerada incompatível com o interesse do trabalhador na celeridade processual, a referida denunciação continua não sendo admitida, mesmo após a ampliação da competência da justiça do trabalho pela EC n. 45/2004.
b) A denunciação em apreço era admitida desde antes do advento da EC n. 45/2004 e continua sendo possível sua aplicação, desde que sejam considerados o interesse do trabalhador na celeridade processual e a competência da justiça do trabalho para apreciar a controvérsia surgida entre o denunciante e o denunciado.
c) A admissão da denunciação em pauta está limitada às lides entre trabalhadores e empregadores, não tendo a EC n. 45/2004 possibilitado sua aplicação nas ações entre pessoas jurídicas.
d) É possível, em tese, a aplicação da denunciação mencionada, após o advento da EC n. 45/2004, devido à ampliação da competência da justiça do trabalho, mas devem ser observados o interesse do trabalhador na celeridade processual e a competência da justiça do trabalho para apreciar a controvérsia surgida entre o denunciante e o denunciado.

Resposta: "d".

JORNADA DE TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) Julgue os itens seguintes, acerca do regime do trabalho e férias.

1.1. De acordo com a Constituição Federal, a duração normal de trabalho é de oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais. Por acordo com o empregado, esse limite pode ser elevado, caso em que as horas excedentes serão remuneradas de forma simples, sem o adicional de 50%.

Resposta: "errada".

1.2. Nos trabalhos contínuos cuja duração exceda seis horas, não é remunerado o período correspondente ao intervalo de, no mínimo, uma hora para repouso e alimentação.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Por força de norma coletiva, um trabalhador passou a cumprir jornada de 10 horas diárias, durante seis dias na semana, em regime de prorrogação e compensação da jornada. Após observar essa jornada por seis meses, acabou dispensado por justa causa, em razão de agressões verbais dirigidas a seu superior. Considerando essa situação hipotética e o sistema de compensação de horas, julgue o item a seguir.

Considerada a natureza da dispensa, o trabalhador não terá direito a receber qualquer valor a título de horas extras referentes ao período acima mencionado.

Resposta: "errada".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Empresa prestadora de serviços na área de vigilância observa a escala de horários de 12 × 36 prevista em acordo coletivo de trabalho, sem a concessão dos intervalos intrajornadas mínimos previstos em lei, conforme autorização expressa contida no referido acordo coletivo. Considerando essa situação, julgue os itens subsequentes de acordo com a jurisprudência atual do TST.

3.1. O intervalo intrajornada constitui medida de segurança, saúde e higiene no trabalho, não podendo ser eliminado ou reduzido sequer por acordo coletivo de trabalho. O período destinado ao intervalo deve ser remunerado com o acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal e possui natureza salarial.

Resposta: "correta".

3.2. Quanto ao excesso de horas em cada dia de trabalho, não cabe a remuneração como extras das que ultrapassam a décima hora como hora extra, na medida em que elas foram compensadas.

Resposta: "errada".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2004) Com relação aos institutos referentes à duração do trabalho, assinale a opção correta.

a) Para as jornadas de trabalho com duração mínima de 4 horas e máxima de 6 horas, o tempo mínimo de intervalo intrajornada é de 30 minutos, ao passo que, para as jornadas de trabalho com duração excedente a 6 horas, o tempo mínimo de intervalo intrajornada é de 1 hora.
b) Segundo a jurisprudência do TST, em que pese as limitações relacionadas com as possibilidades de alteração do contrato de trabalho, previstas no art. 468 da CLT, sendo a jornada de trabalho do empregado público da administração direta prevista em lei e no contrato, mesmo havendo aceitação pelo administrador público, superior hierárquico, de jornada de duração inferior à prevista no contrato e na lei, é possível o retorno posterior à jornada original, sem a caracterização de alteração contratual ilícita.
c) Segundo previsto na CLT, será considerado tempo de trabalho, ou seja, caracteriza-se como hora *in itinere*, o tempo de deslocamento até o local de trabalho, em transporte fornecido pelo empregador, somente nas hipóteses em que o trajeto não seja servido por transporte público.
d) Conforme a jurisprudência sumulada do TST, considera-se válida a cláusula de acordo ou convenção coletiva que reduz o intervalo intrajornada, estabelecendo duração inferior ao previsto em lei, uma vez que os referidos instrumentos consistem em legítimos mecanismos de manifestação da vontade coletiva, reconhecidos pela Constituição Federal.
e) Segundo a jurisprudência sumulada do TST, o regime de compensação de jornada somente será válido se houver acordo entre empregado e empregador, podendo o ajuste ser tácito ou expresso.

Resposta: "b".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Maria trabalhava para certa pessoa jurídica, com jornada de trabalho de 8 horas diárias e remuneração mensal de R$ 2.500,00. Maria trabalhou durante 5 anos e recebia, a título de indenização de serviços prestados em horário extraordinário, uma média mensal de R$ 430,00. Nessa situação, no cálculo do décimo terceiro salário, não deverá ser considerado o valor das horas extras, mesmo que estas tenham sido prestadas de forma habitual.

Resposta: "errada".

6. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) Quanto à duração do trabalho, é correto afirmar que

a) o limite legal do intervalo intrajornada pode ser elastecido, a critério do empregador, desde que respeitada a jornada diária de 8 horas de trabalho efetivo.
b) o direito à hora noturna reduzida não se aplica ao vigia.
c) o limite mínimo de intervalo de uma hora, para jornada que exceda a seis horas, pode ser reduzido, por ato do Ministro do Trabalho, se o estabelecimento atender às exigências relativas a refeitórios e quando os empregados não estiverem sob o regime de prorrogação de jornada.

d) nas atividades insalubres e perigosas, quaisquer prorrogações de jornada só poderão ser acordadas mediante licença prévia das autoridades competentes em matéria de medicina do trabalho.
e) o divisor, para cálculo do salário-hora do empregado que trabalha em jornadas de seis horas, é 220.

Resposta: "c".

7. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Sendo o trabalho noturno mais penoso ao trabalhador, merece proteção especial consistente em

a) cômputo da hora noturna reduzida (52 minutos e 30 segundos) e remuneração acrescida de 20% sobre a hora diurna.
b) repouso obrigatório de 10 (dez) minutos a cada 90 (noventa) minutos trabalhados.
c) proibição do trabalho extraordinário e remuneração acrescida de 50% sobre a hora diurna.
d) jornada limitada a 6 (seis) horas diárias.
e) período mínimo de 15 (quinze) horas de descanso entre uma jornada e outra.

Resposta: "a".

8. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Maria trabalha na empresa Tato realizando serviço suplementar com habitualidade há 1 ano e quatro meses. Seu empregador pretende suprimir as horas extras prestadas por Maria. Neste caso,

a) será assegurado a Maria o direito à indenização correspondente ao valor de 2 meses das horas suprimidas.
b) será assegurado a Maria o direito à indenização correspondente ao valor de 1 mês das horas suprimidas.
c) será assegurado a Maria o direito à indenização correspondente ao último salário recebido.
d) não será assegurado a Maria qualquer valor a título de indenização, uma vez que a supressão de horas extras é benéfica ao trabalhador.
e) será assegurado a Maria o direito à indenização correspondente a 50% do último salário recebido.

Resposta: "b".

9. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Marta labora para a empresa HUJ, prestando há 3 anos horas extras habituais. Sua empregadora pretende suprimir as horas extras prestadas habitualmente por Marta. Neste caso, a empresa

a) deverá pagar a Marta uma indenização correspondente ao valor de um mês de horas extras suprimidas, multiplicado pelo número de anos que prestou este serviço extraordinário.
b) não poderá suprimir tais horas, tendo em vista que já se encontravam incorporadas no salário de Marta.
c) deverá pagar a Marta uma indenização correspondente a seis vezes o valor do último salário percebido.
d) deverá pagar a Marta uma indenização correspondente a seis vezes o valor da média das horas extras efetivamente trabalhadas nos últimos doze meses, multiplicado pelo valor da hora extra do dia da supressão.
e) deverá pagar a Marta uma indenização correspondente ao valor do último salário recebido multiplicado por trinta e seis.

Resposta: "a".

10. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A respeito da jornada *in itinere*, considere:

I. O fato de o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso ou não servido por transporte regular, não afasta o direito à percepção das horas *in itinere*.

II. Se existe transporte público, mas ele é insuficiente, não há direito a pagamento de horas *in itinere*.
III. A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular não é circunstância que gera o direito às horas *in itinere*.
IV. Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas não se limitarão ao trecho não alcançado pelo transporte público.

Está correto o que consta APENAS em

a) III e IV.
b) I e II.
c) I, II e III.
d) II e IV.
e) I e III.

Resposta: "b".

11. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Com relação ao descanso intrajornada, assinale a opção correta.

a) O acordo ou convenção coletiva de trabalho pode conter cláusula que reduza o intervalo intrajornada, visto que constitui matéria passível de negociação coletiva.
b) O trabalho contínuo cuja duração seja de cinco horas diárias terá intervalo de 15 minutos para repouso ou alimentação.
c) Os intervalos de descanso são computados na duração do trabalho prestado pelo empregado.
d) Considera-se simples infração administrativa, sem qualquer outra consequência jurídica, a não concessão, pelo empregador, do período de descanso do empregado.

Resposta: "b".

12. (CESPE-UnB — Exame da OAB/Exame 136 — Seccional SP) De acordo com o que dispõe a Consolidação das Leis do Trabalho, o intervalo mínimo para descanso entre uma jornada de trabalho e outra deve ser de

a) 10 horas.
b) 11 horas.
c) 12 horas.
d) 13 horas.

Resposta: "b".

13. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Assinale a opção correta com relação ao direito do trabalhador ao descanso remunerado.

a) O empregado que prestar serviço em domingo ou feriado terá sempre o direito de receber, em dobro, o pagamento do labor referente a tais dias.
b) O empregador está obrigado a discriminar, no contracheque do empregado, o valor do pagamento inerente ao repouso semanal.
c) É devido o pagamento do repouso semanal remunerado a empregado que se ausentar do trabalho, por até 7 dias consecutivos, em virtude de casamento.
d) Para fins de percepção do salário-enfermidade e da remuneração do repouso semanal, na justificativa da ausência do empregado motivada por doença, deve-se observar a ordem preferencial dos atestados médicos estabelecida em lei.

Resposta: "d".

14. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Um empregado contratado em 25/5/2006 trabalhou, durante a primeira semana do mês de outubro de 2008, cumprindo jornada das 8 h às

17 h, com 30 minutos de intervalo. Em 20/10/2008, o empregado cumpriu jornada das 16 h às 23 h, com uma hora de intervalo, e, em 21/10/2008, reiniciou o labor às 8 h, laborando até as 17 h, tendo gozado de intervalo de uma hora. Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Quanto à primeira semana do mês de outubro de 2008, foi regular a jornada de trabalho cumprida.
b) Quanto ao labor em 20/10/2008 e em 21/10/2008, ao empregado é devido o pagamento de horas extras em decorrência de não ter sido observado o intervalo determinado por lei.
c) Ao empregado não é devido o pagamento de nenhuma hora extra quanto ao labor em 20/11/2008 e em 21/10/2008.
d) Ao empregado é devido o pagamento de somente uma hora extra, considerando-se o labor entre 20/10/2008 e 21/10/2008.

Resposta: "b".

LEGITIMIDADE PROCESSUAL

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Em relação à tutela dos interesses metaindividuais na justiça do trabalho e levando em conta a jurisprudência do STF a respeito do assunto, julgue os itens subsequentes.

1.1. A substituição processual pelo sindicato é ampla, não se restringindo às hipóteses expressamente previstas na legislação, podendo ocorrer até mesmo na fase de execução de sentença.

Resposta: "correta".

1.2. O Ministério Público do Trabalho possui legitimidade para, por meio de ação civil pública, promover a defesa de interesses individuais homogêneos dos trabalhadores.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) A propósito da substituição processual trabalhista, assinale a opção correta.

a) O sindicato detém legitimidade para atuar como substituto processual em ação trabalhista que tenha por objeto a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade ou periculosidade.
b) A substituição dos trabalhadores pelos sindicatos confunde-se com a situação do litisconsórcio ativo facultativo, dado que, por ocasião da execução do título judicial, todos os favorecidos deverão ser devidamente especificados e qualificados.
c) Na substituição processual trabalhista, o sindicato profissional atua como representante, em nome dos trabalhadores associados, independentemente de autorização individual e específica para tanto.
d) A legitimidade dos sindicatos para propor as denominadas ações de cumprimento está restrita às sentenças normativas, não alcançando preceitos de acordos e(ou) convenções coletivos de trabalho.
e) É ilegítima a substituição processual pelo sindicato com o objetivo de cobrar depósitos do FGTS que não tenham sido realizados pelo empregador.

Resposta: "a".

LICENÇA-MATERNIDADE

1. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, à empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança a partir de um ano até 4 anos de idade, será concedido o período de licença-maternidade de

a) 15 dias.
b) 30 dias.
c) 60 dias.

d) 90 dias.
e) 120 dias.

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Suponha que determinada empregada, admitida em 10.01.2007 para prestar serviço como auxiliar de cozinha em um restaurante, tenha adotado, em 13.11.2008, uma criança nascida em 28.05.2006. Nessa situação, a empregada

a) tem direito a gozo de licença-maternidade por um período de 60 dias, desde que apresente o termo judicial que comprove a efetivação da adoção.
b) tem direito a gozo de licença-maternidade por um período de 120 dias, desde que apresente o termo judicial que comprove a efetivação da adoção.
c) não tem direito a gozo de licença-maternidade em decorrência da idade da criança adotada.
d) não tem direito a gozo de licença-maternidade por não ser mãe biológica da criança.

Resposta: "a".

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Carlos foi condenado ao pagamento de verbas rescisórias a sua ex-empregada doméstica. A sentença condenatória transitou em julgado no dia 12 de março de 2006. Durante a fase de liquidação, a contadoria judicial elaborou planilha de cálculos considerando o período de férias de 30 dias. Carlos, em sua impugnação aos cálculos da contadoria, ressaltou que se tratava de empregada doméstica, portanto, suas férias eram de 20 dias úteis, conforme prevê a legislação específica. O juiz, ao analisar a questão, afirmou que essa matéria não havia sido debatida durante a fase de cognição e não poderia, portanto, ser discutida na fase de liquidação. Nessa situação, com base na legislação pertinente, a decisão do juiz será anulável, pois é possível, durante a fase de liquidação, discutir matéria pertinente à causa principal.

Resposta: "errada".

MANDADO DE SEGURANÇA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Acerca do mandado de segurança no âmbito da jurisdição trabalhista, assinale a opção correta.

a) O mandado de segurança é cabível para coibir transferência abusiva de dirigente sindical.
b) Julgado o mandado de segurança pelo TRT, o recurso de revista será cabível no prazo de oito dias.
c) O mandado de segurança pode ser impetrado para coibir penhora de bem de terceiro, estranho à relação jurídica processual originária.
d) A penhora em dinheiro incidente sobre conta bancária do devedor, em execução definitiva de sentença trabalhista, não fere direito líquido e certo nem autoriza a concessão de ordem requerida em mandado de segurança.
e) A ausência de documento essencial à compreensão da polêmica denunciada em ação mandamental impõe ao magistrado a determinação de emenda da inicial, sob pena de indeferimento.

Resposta: "d".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Determinada pessoa jurídica foi condenada ao pagamento de verbas rescisórias e aos efeitos pecuniários advindos da declaração de nulidade de alteração contratual prejudicial. Durante a fase executiva, em sede de embargos à execução, a referida pessoa jurídica arguiu excesso de execução. Julgada

improcedente, a empregadora interpôs agravo de petição, apresentando discordância justificada relativamente aos cálculos das verbas rescisórias. O exequente deu continuidade à execução da parcela, que não foi objeto de impugnação no respectivo agravo. Inconformada, diante da inexistência de recurso ou meio de defesa na legislação processual trabalhista para impugnar esse procedimento, a empregadora impetrou mandado de segurança pleiteando a suspensão da execução, tendo em vista que a matéria ainda era objeto de discussão. Nessa situação, considerando-se a legislação pertinente e o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, não será cabível mandado de segurança.

Resposta: "correta".

MANDATO JUDICIAL

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Quanto às condições de validade do mandato e do substabelecimento conferidos ao advogado, assinale a opção correta segundo entendimento do TST.

a) A partir da lavratura de instrumento público e, portanto, antes de este ser juntado aos autos, entende-se como ocorrida a revogação dos poderes outorgados ao advogado em mandato anterior.
b) A nova procuração, outorgada por uma das partes e juntada aos autos pela outra, implica revogação tácita do mandato anterior, pois demonstra a pretensão do outorgante em mudar a representação quanto ao advogado antes constituído.
c) O substabelecimento de poderes, quando não houve, no mandato antes outorgado, autorização expressa para substabelecer, torna inválidos os atos praticados pelo advogado que sucede na causa.
d) A juntada de nova procuração, outorgada pela parte e por ela juntada aos autos, sem ressalva quanto aos poderes conferidos ao antigo patrono, implica revogação tácita do mandato anterior.

Resposta: "d".

2. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) José, advogado não constituído nos autos, interpôs recurso de revista, requerendo a concessão de prazo para posterior juntada do instrumento de procuração. Tendo como referência a situação hipotética descrita, assinale a opção correta.

a) A juntada posterior de instrumento de procuração é cabível em qualquer fase do processo.
b) Na justiça do trabalho, não existe a necessidade de procuração, já que o mandado pode ser outorgado de forma tácita.
c) É inadmissível, em instância recursal, o oferecimento tardio de procuração.
d) Caberá ao relator designado para julgar o recurso de revista a análise do pedido de juntada posterior do instrumento de procuração.

Resposta: "c".

3. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Álvaro foi constituído pela Empresa Caminho Certo para atuar como advogado em um processo trabalhista. Na procuração por meio da qual a empresa o constituiu como seu advogado, não estavam previstos poderes para substabelecer. Contudo, Álvaro substabeleceu a Alfredo, com reservas de poderes, e este praticou atos no processo.

Com relação a essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Somente a própria Empresa Caminho Certo pode pleitear a invalidade dos atos praticados por Alfredo.
b) São válidos os atos praticados por Alfredo, ainda que não estejam previstos, no mandado, poderes específicos para substabelecer.
c) Os atos praticados por Alfredo não são válidos, pois o substabelecimento concedido por Álvaro estava maculado de irregularidade.

d) Os atos praticados por Alfredo somente serão considerados inválidos se a parte contrária apresentar impugnação específica, fundamentada na irregularidade do substabelecimento.

Resposta: "b".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) A Empresa Caixa Grande Ltda. contratou Augusto, advogado, para interpor recurso de revista em um processo trabalhista. Augusto, que não possuía procuração nos autos, interpôs o recurso, pleiteando prazo para a juntada posterior do instrumento de procuração.

Com relação a essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) O desembargador-presidente do TRT deve abrir vista para que o advogado junte a procuração, antes de processar o recurso para o TST.
b) É inadmissível, em instância de recurso, o protesto para juntada posterior de procuração.
c) O ministro-relator, no TST, deve determinar a juntada da procuração, antes de proceder à análise do recurso.
d) A procuração pode ser juntada a qualquer tempo no processo.

Resposta: "b".

5. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008) Com relação ao mandato e ao substabelecimento, é correto afirmar:

a) O advogado sem procuração poderá propor reclamação trabalhista a fim de evitar a decadência de direitos, devendo, no entanto, exibir o instrumento do mandato no prazo improrrogável de 90 dias.
b) É inválido o instrumento de mandato com prazo determinado que contém cláusula estabelecendo a prevalência dos poderes para atuar até o final da demanda.
c) São inválidos os atos praticados pelo substabelecido, se não houver, no mandato, poderes expressos para substabelecer.
d) Existindo previsão, no mandato, fixando termo para sua juntada, o instrumento de mandato terá validade, inclusive se anexado ao processo após o aludido prazo.
e) Considera-se irregular a representação se o substabelecimento é anterior à outorga passada ao substabelecente.

Resposta: "e".

NULIDADES PROCESSUAIS

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) O processo do trabalho orienta-se pela defesa da ordem pública. Em razão disso, as nulidades processuais devem ser pronunciadas de ofício pelo juiz, independentemente de qualquer provocação das partes.

Resposta: "errada".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2008) Com relação às nulidades em processo do trabalho, é correto afirmar que a nulidade apenas será declarada se houver

a) provocação da parte e dela resultar prejuízo manifesto àquela que a arguir, desde que não seja possível suprir a falta ou repetir o ato.
b) provocação da parte que não lhe houver dado causa, resultar prejuízo manifesto à parte requerente e não se tratar de questão de ordem pública.
c) provocação da parte que não lhe houver dado causa; resultar prejuízo manifesto à parte requerente; não for possível suprir a falta ou repetir o ato questionado; e houverem sido arguidas na primeira oportunidade que a parte interessada tinha em seguida ao ato ou falta, ressalvada, em qualquer situação, a hipótese de declaração de ofício em caso de nulidade fundada em incompetência do juiz ou tribunal.

d) prejuízo à parte requerente, tratando-se de questão de ordem pública; não for possível suprir a falta ou repetir o ato questionado; houver sido arguida na primeira oportunidade em que a parte interessada tinha para manifestar-se nos autos.
e) contaminação dos atos anteriores ou disso resultar prejuízo à parte que lhe houver dado causa, exceto quando a questão emergir de interesse público, hipótese em que o silêncio da parte não prejudicará que o próprio juiz ou tribunal anule todo o processo onde se verifique a nulidade insanável.

Resposta: "b".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Acerca do sistema de nulidades observado no processo do trabalho, assinale a opção correta.

a) Indeferida a prova testemunhal pretendida em audiência pelo autor e julgados improcedentes os pedidos por ele deduzidos, apenas por ocasião do recurso ordinário será possível suscitar a nulidade por cerceio ao direito de produção de provas.
b) A inobservância do interstício de cinco dias entre a data da notificação citatória e a data da audiência inicial, caracterizando nulidade, determina a repetição daquele ato inicial de comunicação processual, salvo se apresentada regularmente a defesa pela parte reclamada.
c) A nulidade resultante da incompetência territorial do órgão judicial para o qual foi distribuída a ação há de ser decretada de ofício, com a consequente remessa dos autos à autoridade competente.
d) Embora convencendo-se de que a perícia contábil requerida e indeferida no decorrer da instrução se mostrava necessária ao julgamento adequado do conflito, restando, assim, evidenciada nulidade processual, deve o juiz proferir a sentença, observando os ônus probatórios de cada qual dos litigantes.
e) Considere a seguinte situação hipotética. Postulado o pagamento de horas extras em determinada ação trabalhista, verificou-se a revelia da empresa empregadora. Interposto o recurso ordinário com observância aos pressupostos legais, constatou o tribunal a existência de claro vício no ato de citação praticado, matéria suscitada como preliminar. Nessa situação, embora exista nos autos confissão obreira acerca da ausência da sobrejornada alegada, será impositivo o decreto de nulidade do processo, desde que a citação represente ato essencial para a validade do processo.

Resposta: "b".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Paulo ajuizou reclamação trabalhista contra seu antigo empregador. Na petição inicial, o patrono constituído pelo reclamante não juntou o instrumento de procuração. Entretanto, o processo teve seu curso regular, tendo sido proferida sentença com resolução de mérito, que julgou improcedente o pedido do autor. Inconformado, Paulo recorreu, todavia, sem ter regularizado a situação processual. O Tribunal Regional do Trabalho (TRT) confirmou a sentença de primeira instância. Paulo, então, arguiu a falta de procuração, requerendo a declaração judicial de inexistência dos atos processuais realizados. Nessa situação, em face da legislação de regência, a nulidade não deverá ser pronunciada.

Resposta: "correta".

5. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito das nulidades:

I. Em regra, as nulidades não serão declaradas senão mediante provocação das partes, as quais deverão argui-las à primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos.
II. A nulidade fundada em incompetência de foro deverá ser declarada *ex officio* e, nesse caso, serão considerados nulos os atos decisórios.
III. A nulidade deverá ser pronunciada, inclusive quando arguida por quem lhe tiver dado causa.

IV. A nulidade do ato não prejudicará senão os posteriores que dele dependam ou sejam consequência.

De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho está correto o que consta APENAS em

a) I e II.
b) I, II e III.
c) I, II e IV.
d) II e III.
e) II, III e IV.

Resposta: "c".

6. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A respeito das nulidades no processo do trabalho, considere:

I. Não haverá nulidade se o juiz puder decidir o mérito da questão em favor da parte a quem aproveite a declaração de nulidade.
II. A nulidade será pronunciada, mesmo quando arguida por quem lhe tiver dado causa, uma vez que se trata de questão de ordem processual, com interesse público previsto na Carta Magna.
III. As nulidades relativas não serão declaradas senão mediante provocação das partes, as quais deverão argui-las à primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos.
IV. A nulidade do ato não prejudicará senão os posteriores que dele dependam ou sejam consequência.

De acordo com a CLT, é correto o que se afirma APENAS em

a) III e IV.
b) I, II e IV.
c) II, III e IV.
d) I, III e IV.
e) I e III.

Resposta: "d".

ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) De acordo com a CF, compreendem a justiça do trabalho

a) o STF, o TST, os tribunais regionais do trabalho e os juízes do trabalho.
b) o STF, o Conselho Nacional de Justiça, o TST, os tribunais regionais do trabalho e os juízes do trabalho.
c) o TST, os tribunais regionais do trabalho e os juízes do trabalho.
d) o TST, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, os tribunais regionais do trabalho e os juízes do trabalho.
e) o TST, os tribunais regionais do trabalho, os juízes do trabalho e os juízes de direito investidos de jurisdição trabalhista.

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2008) Com base na Constituição Federal vigente, assinale a opção incorreta em relação à composição do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

a) O TST deve ser composto, segundo a Constituição Federal, por 27 ministros.
b) Entre os ministros do TST, 21 devem ser oriundos da magistratura de carreira.
c) Os ministros são nomeados pelo presidente da República após aprovada sua escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.
d) Os ministros devem ser escolhidos entre brasileiros natos.
e) O TST é integrado por, além de magistrados de carreira, advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do Trabalho com

mais de dez anos de efetivo exercício, indicados pelos respectivos órgãos de representação de classe em listas sêxtuplas, depois reduzidas a listas tríplices pelo próprio TST para escolha do nome pelo presidente da República.

Resposta: "d".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) Os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho são escolhidos dentre juízes de carreira da magistratura do trabalho, dentre advogados e dentre membros do Ministério Público do Trabalho, que em conformidade com a Constituição Federal deverão ter

a) mais de 25 e menos de 50 anos e ser brasileiro.
b) mais de 30 e menos de 50 anos e ser brasileiro nato ou naturalizado.
c) mais de 30 e menos de 60 anos e ser brasileiro nato.
d) mais de 35 e menos de 65 anos e ser brasileiro nato ou naturalizado.
e) mais de 40 e menos de 60 anos e ser brasileiro nato.

Resposta: "d".

4. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho serão nomeados pelo Presidente

a) da República, após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal.
b) da República, após aprovação pela maioria absoluta do Congresso Nacional.
c) da República, após aprovação pela maioria relativa do Conselho Nacional de Justiça.
d) do Supremo Tribunal Federal, após aprovação pela maioria relativa do Senado Federal.
e) do Conselho Nacional de Justiça, após a aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal.

Resposta: "a".

PRESCRIÇÃO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) Considere a seguinte situação hipotética. Um empregado não recebeu o salário do mês de junho de 2001. Em outubro de 2003, ele foi dispensado sem justa causa. Em agosto de 2004, ajuizou reclamação trabalhista para receber o valor do salário que não foi pago em junho de 2001. Nessa situação, não há prescrição a ser pronunciada.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Piauí — 2008) Antônio, que era funcionário contratado da Empresa Céu Azul Ltda. desde 1999, faleceu em julho de 2004. Em fevereiro de 2008, o espólio de Antônio, em nome de seu filho menor Pedro, representado por sua mãe, Maria, ingressou com uma reclamação trabalhista contra a referida empresa, pleiteando verbas trabalhistas devidas a Antônio. Com base nessa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) O tempo transcorrido após o rompimento do vínculo empregatício — mais de dois anos — acarreta a prescrição para o ajuizamento da referida ação, que, por isso, não merece prosperar.
b) A ação não merece prosperar, pois o direito a verbas trabalhistas é pessoal e intransmissível aos herdeiros.
c) A ação merece prosperar, pois o prazo prescricional para o seu ajuizamento não corre quando o processo envolve herdeiro menor.
d) A ação somente pode prosperar após a conclusão do processo de inventário de Antônio.
e) A ação deve ser extinta sem o julgamento do mérito, por ilegitimidade ativa do espólio de Antônio, em nome de seu filho menor Pedro.

Resposta: "c".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Acerca da prescrição de direitos do trabalhador, assinale a opção correta.

a) O direito de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve em cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho, e, em dois anos, após a extinção do contrato de trabalho, para o trabalhador rural.
b) O direito de ação quanto a créditos decorrentes das relações de trabalho prescreve em dois anos para os trabalhadores urbanos e rurais, a partir do respectivo fato que o enseja.
c) O direito de ação quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho prescreve em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, a partir da extinção do contrato de trabalho.
d) O direito de ação quanto ao não recolhimento da contribuição para o FGTS prescreve em trinta anos para os trabalhadores urbanos e rurais, observado o prazo de dois anos após o término do contrato de trabalho.
e) O direito de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho e quanto ao não recolhimento da contribuição para o FGTS prescreve em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, observado o prazo de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

Resposta: "d".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Com base nas regras que informam os institutos da prescrição e da decadência no âmbito do direito do trabalho, assinale a opção incorreta.

a) Para os trabalhadores urbanos, regidos pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o prazo prescricional é de cinco anos, observado o limite de dois anos contados da data da dissolução do contrato.
b) É decadencial o prazo de 30 dias para o ajuizamento de inquérito judicial para a apuração de falta grave cometida por empregado estável, suspenso previamente pelo empregador.
c) A prescrição da pretensão alusiva a férias tem como marco inicial o instante em que for concluído o período concessivo, fluindo por dois anos, em caso de extinção do contrato de trabalho.
d) É parcial a prescrição incidente sobre pretensão relativa a desconstituição de enquadramento funcional promovido pelo empregador, já que eventual prejuízo é renovado mês a mês.
e) A alteração da remuneração do empregado, com a supressão das comissões auferidas, por ato unilateral do empregador, rende ensejo à configuração da prescrição total.

Resposta: "d".

5. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) O marco inicial da prescrição no tocante à demanda pertinente às férias do trabalhador

a) coincide com a data na qual o empregado completou doze meses de serviço.
b) ocorre após a cessação do pacto laboral.
c) coincide com o término do período aquisitivo.
d) ocorre dois anos após o término do período concessivo.
e) verifica-se após o período concessivo.

Resposta: "e".

PRINCÍPIOS DO PROCESSO DO TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) No que concerne a princípios informativos do processo do trabalho, julgue os itens subsequentes.

1.1. Por aplicação do princípio denominado *jus postulandi*, apenas os trabalhadores cujos créditos trabalhistas estiverem situados em valor igual ou inferior a vinte salários mínimos poderão reclamar pessoalmente perante a justiça do trabalho, sem a assistência de advogado.

Resposta: "errada".

1.2. Em razão dos princípios da celeridade e da economia processuais, admite-se que as decisões concessivas de antecipação dos efeitos da tutela sejam impugnadas mediante agravo de instrumento.

Resposta: "errada".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Considerando os princípios que informam o processo do trabalho, assinale a opção incorreta.

a) O princípio do impulso oficial nas execuções confere ao juiz a faculdade de dar andamento aos feitos, independentemente de provocação ou requerimento das partes interessadas.
b) O princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias apenas admite como exceção os casos de denegação do trânsito de recursos e de antecipação dos efeitos da tutela.
c) O princípio da concentração determina que os atos processuais sejam praticados em audiência, ressalvadas as situações excepcionais, prestigiando-se a economia e a celeridade processuais.
d) Como manifestação da simplicidade que informa o processo laboral, o princípio da oralidade autoriza a prática de atos orais em audiência, como a apresentação da defesa e de razões finais.
e) O princípio da extrapetição está presente na autorização legal conferida ao juiz para determinar o pagamento de indenização, apesar de postulada apenas a reintegração de empregado alcançado pela estabilidade própria ou absoluta no emprego.

Resposta: "b".

3. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com o parágrafo primeiro do artigo 893 da CLT, "os incidentes do processo serão resolvidos pelo próprio Juízo ou Tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recursos da decisão definitiva". Este dispositivo consagra o princípio

a) do devido processo legal.
b) do *jus postulandi*.
c) do *jus variandi*.
d) da proteção ao hipossuficiente.
e) da irrecorribilidade das decisões interlocutórias.

Resposta: "e".

4. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) O art. 5º, XXXVII, da Constituição Federal dispõe que "não haverá juízo ou tribunal de exceção". Esse dispositivo consagra, em relação à jurisdição, o princípio

a) da especialização.
b) da improrrogabilidade da jurisdição.
c) da indeclinabilidade da jurisdição.
d) do juiz natural.
e) da indelegabilidade da jurisdição.

Resposta: "d".

PROVAS

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Quanto à prova das horas extraordinárias de trabalho na reclamação trabalhista, assinale a opção correta.

a) Os cartões de ponto, apresentados pelo empregador e que demonstrem horários uniformes de entrada e saída do empregado, são válidos como meio de prova de que este não trabalhou além do horário normal, cabendo ao reclamante demonstrar as horas extras que alega ter prestado.
b) O ônus da prova, quanto às horas extras de trabalho, será sempre do empregado.

c) Os cartões de ponto, apresentados pelo empregador, que demonstrem horários uniformes de entrada e saída do empregado, não servem como meio de prova para demonstrar as horas extras prestadas por este, de modo que se inverte o ônus da prova, que passa a ser do reclamado.
d) Os cartões de ponto, apresentados pelo empregador, que demonstrem horários uniformes de entrada e saída do empregado, não são válidos como meio de prova de que este não trabalhou além do horário normal, mas não eximem o reclamante de demonstrar que prestou horas extras.

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Quanto à testemunha nos processos trabalhistas, assinale a opção correta.

a) O simples fato de estar a testemunha litigando ou ter litigado contra o mesmo empregador não a torna suspeita.
b) É suspeita a testemunha que litiga contra o mesmo empregador, na hipótese de o objeto e os fatos das demandas serem diversos, por conta do interesse no litígio.
c) O depoimento da testemunha suspeita, por ser parente até terceiro grau civil da parte, não poderá ser aproveitado como simples informação.
d) A testemunha que litigar ou tiver litigado contra o mesmo empregador, em processo cujo objeto seja idêntico, torna-se suspeita.

Resposta: "a".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Piauí — 2008) João moveu reclamação trabalhista contra a empresa Nordeste Ltda., pleiteando o pagamento do adicional de insalubridade. O juiz determinou a realização de perícia técnica, facultando às partes a indicação de assistente técnico. João, então, indicou Marcelo como seu assistente técnico. Após a conclusão da perícia, o juiz julgou procedente a reclamação, condenando a empresa Nordeste Ltda. a pagar a João os valores referentes ao adicional de insalubridade.

Diante dessa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Os honorários do assistente técnico indicado por João devem ser pagos pela empresa Nordeste Ltda., já que esta foi vencida no objeto da perícia.
b) Não há que se falar em qualquer tipo de pagamento de honorários de assistente técnico, pois não existe previsão legal para tal pagamento.
c) O pagamento dos honorários do assistente técnico deve ser suportado pelo TRT correspondente.
d) Não existe possibilidade de indicação de assistente técnico a perícias realizadas no processo do trabalho.
e) A indicação de assistente técnico é uma faculdade da parte e, por isso, cabe a João efetuar o pagamento do assistente técnico por ele indicado, independentemente do resultado da perícia.

Resposta: "e".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) De acordo com a jurisprudência do TST, julgue os itens a seguir, referentes ao ônus da prova no processo trabalhista.

4.1. O empregador com mais de dez empregados está obrigado a registrar a jornada de trabalho de seus empregados, cabendo-lhe, portanto, em processo trabalhista, o ônus de apresentar esses registros; se não o fizer, o juiz deferirá de plano o pedido formulado na inicial, na medida em que não poderá aceitar a produção de prova em contrário.

Resposta: "errada".

4.2. Os registros de ponto que apresentem horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir.

Resposta: "correta".

4.3. O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

Resposta: "correta".

5. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) No que concerne ao ônus da prova, são fatos extintivos

a) a simulação e o dolo.
b) o pagamento e a remissão de dívida.
c) a violência e o erro.
d) a incapacidade e a má-fé.
e) o dolo e a má-fé.

Resposta: "b".

6. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, em relação as provas, é correto afirmar que

a) cada uma das partes poderá indicar até 4 testemunhas, inclusive quando se tratar de inquérito.
b) o depoimento das partes e testemunhas que não souberem falar a língua nacional será feito por meio de intérprete nomeado pelo juiz.
c) a testemunha que for parente até o quarto grau civil de qualquer das partes, não prestará compromisso e seu depoimento valerá como simples informação.
d) o depoimento de uma testemunha poderá ser ouvido pelas demais que tenham de depor no processo.
e) em regra, as testemunhas comparecerão a audiência mediante expressa e comprovada notificação ou intimação.

Resposta: "b".

7. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Ao contestar uma reclamação trabalhista em que o reclamante postula verbas rescisórias decorrentes da despedida injusta, a empresa alegou justa causa para a rescisão do contrato de trabalho. Nesse caso, o ônus da prova incumbe

a) ao empregador, por se tratar de fato extintivo do direito do autor.
b) ao empregador, por se tratar de fato impeditivo do direito do autor.
c) ao empregador, por se tratar de fato modificativo do direito do autor.
d) ao empregado, por se tratar de fato constitutivo do seu direito.
e) à parte a quem o juiz atribuir o encargo.

Resposta: "b".

8. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Maria ajuizou reclamação trabalhista face à empresa CACO pelo procedimento sumaríssimo. Porém, a prova do fato alegado por Maria exigiu prova técnica e o magistrado fixou, em audiência, o prazo, o objeto da perícia e nomeou perito. Neste caso, de acordo com a CLT, as partes

a) sairão intimadas da audiência a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de 10 dias.
b) serão intimadas a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de cinco dias.
c) sairão intimadas da audiência a manifestar-se sobre o laudo, no prazo sucessivo de 5 dias, iniciando pelo reclamante.
d) sairão intimadas da audiência a manifestar-se sobre o laudo, no prazo sucessivo de 5 dias, iniciando pela reclamada.
e) serão intimadas a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de dez dias.

Resposta: "b".

9. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) João, motorista da Empresa de Ônibus Expresso Ltda., trabalhava na linha que ligava dois municípios, em um mesmo estado, distantes 400 km um do outro. Findo o contrato de trabalho sem justa causa, João ingressou com reclamação trabalhista contra a empresa, pleiteando o pagamento de horas extras. A empresa juntou aos autos os relatórios diários emitidos pelo tacógrafo do ônibus, afirmando que tais relatórios comprovavam que João não laborava em jornada extraordinária.

Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

a) O tacógrafo não comprova jornada de trabalho em nenhuma hipótese, pois serve, apenas, para controlar a velocidade do ônibus.
b) O tacógrafo não serve como prova, pois não existe dispositivo na CLT que assim o classifique.
c) O tacógrafo, sem a existência de outros elementos, não serve para controlar a jornada de trabalho do empregado que exerce jornada externa.
d) O tacógrafo, por si só, é um elemento capaz de demonstrar a jornada de trabalho, já que é o espelho do tempo de duração da viagem, comprovando, assim, a jornada de trabalho.

Resposta: "c".

10. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Em um processo trabalhista que objetivava o pagamento de adicional de insalubridade, o juiz determinou que a parte recolhesse previamente os honorários do perito, para, após, ser realizada a perícia. Em face da situação hipotética apresentada, assinale a opção correta, segundo entendimento do TST.

a) A determinação do juiz está em perfeita harmonia com o disposto no Código de Processo Civil e deve ser aplicada ao processo do trabalho.
b) É ilegal a exigência de depósito prévio para custeio de honorários periciais, uma vez que tal exigência é incompatível com o processo do trabalho.
c) Não é cabível o pagamento de honorários periciais em processos trabalhistas.
d) Despesas com honorários periciais no processo do trabalho devem ser custeadas pelo próprio tribunal e, não, pelas partes.

Resposta: "b".

11. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Ao término de relação empregatícia, quando negados a prestação do serviço e o despedimento, o ônus da prova é do

a) empregado, pois trata-se de prova da relação de emprego.
b) empregado, por caber ao autor a demonstração dos fatos por ele alegados.
c) empregador, pois vigora o princípio da continuidade da relação de emprego, que constitui presunção favorável ao empregado.
d) empregador, pois cabe a este demonstrar, em qualquer caso, a prova dos fatos alegados por qualquer das partes, por vigorar, no processo do trabalho, o princípio do *in dubio pro misero*.

Resposta: "c".

RECURSOS — TEORIA GERAL E RECURSOS EM ESPÉCIE

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Vitória — 2007) Cabe recurso de revista, por divergência jurisprudencial, quando o acórdão regional recorrido contraria acórdão de Turma do TST.

Resposta: "errada".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Assinale a opção correta quanto ao atual entendimento do TST acerca do recurso prematuro.

a) A apresentação do referido recurso, mesmo sendo considerada intempestiva, interrompe o prazo de interposição de outros recursos.

b) O prazo recursal começa a fluir a partir do momento em que, tendo sido juntado aos autos o acórdão, a parte interessada dele toma conhecimento.
c) A parte não precisa aguardar a publicação de decisão para que possa tomar conhecimento do seu teor e apresente recurso refutando os argumentos nela constantes, sendo este considerado fundamentado e apto a ser conhecido.
d) Antes da publicação, a decisão não é considerada perfeita, mesmo quando a parte toma dela conhecimento sem ter havido ainda a intimação, pois a decisão inexiste juridicamente devido à ausência de comunicação formal.

Resposta: "d".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) As hipóteses de cabimento de embargos, para a seção de dissídios individuais, de decisão de turma proferida em agravo incluem

a) a decisão que não conheça de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos intrínsecos.
b) a impugnação à imposição de multas processuais previstas no art. 538, parágrafo único, ou no art. 557, § 2º, ambos do CPC.
c) o pedido de revisão dos pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência tenha sido declarada originariamente pela turma no julgamento do agravo.
d) a decisão que não conheça de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos intrínsecos e extrínsecos.

Resposta: "b".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) Quanto aos recursos trabalhistas, assinale a opção correta.

a) Somente é admissível recurso adesivo no processo do trabalho se a matéria nele veiculada estiver relacionada com a do recurso principal, antes interposto pela parte contrária.
b) Na justiça do trabalho, as decisões interlocutórias não possibilitam, em regra, recurso imediato.
c) Da decisão do TRT que denegar mandado de segurança cabe recurso ordinário, dirigido ao TST, no prazo de quinze dias.
d) Do acórdão do TRT que julgar agravo de instrumento cabe recurso de revista para o TST.

Resposta: "b".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Aracaju — 2008) Acerca do processo do trabalho, seus princípios, exigências, ritos, recursos e outras modalidades de impugnação, reexame ou rescisão de decisões exaradas pela justiça do trabalho, assim como liquidação e execução de sentenças, julgue os itens seguintes.

5.1. Os dissídios individuais envolvendo a administração pública direta, autárquica e fundacional observarão o rito ordinário trabalhista, exceto quando o valor da causa não exceder a 40 vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação.

Resposta: "errada".

5.2. Os municípios podem recorrer em nome das suas autarquias e fundações públicas, detentoras de personalidade jurídica própria, caso em que o respectivo procurador municipal deve invocar a prevalência do interesse público local para a defesa daquelas entidades, ainda quando detentoras de quadro próprio de procuradores ou advogados constituídos.

Resposta: "errada".

5.3. Não se aplica a restrição de alçada por valor da causa quando se tratar de ação rescisória, nem ainda os efeitos de revelia a conduzir à confissão ficta, dada a consequência jurídica do reexame excepcional da sentença como ato estatal.

Resposta: "correta".

5.4. Na justiça do trabalho, a decisão interlocutória não enseja recurso imediato, salvo quando envolver decisão de TRT contrária à súmula ou à orientação jurisprudencial do TST, for decisão suscetível de recurso para o mesmo tribunal ou que acolher exceção de incompetência territorial com remessa dos autos para TRT distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado.

Resposta: "correta".

5.5. Não cabe o oferecimento tardio de instrumento procuratório em instância recursal, nem a regularização na fase recursal, porque a interposição de recurso não pode ser considerada ato urgente nem se aplica a regularização à instância recursal.

Resposta: "correta".

5.6. A fazenda pública não pode prescindir de garantir o juízo para opor embargos à execução de sentença trabalhista, ainda quando a execução deva efetivar-se por precatório ou por requisição de pequeno valor.

Resposta: "errada".

6. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Considere a seguinte situação hipotética. Ao tomar conhecimento da junção aos autos de um recibo de pagamento de salário, fato extintivo da obrigação postulada em juízo, o autor de determinada reclamação trabalhista suscitou incidente de falsidade. Sob a alegação de que a assinatura não lhe pertencia, requereu a realização de perícia grafotécnica, o que foi indeferido pelo juiz. Nessa situação, a nulidade por cerceio do direito a regular dilação probatória, se apenas questionada em recurso ordinário, deverá ser prontamente rejeitada pelo tribunal revisor.

Resposta: "correta".

7. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Julgue os itens seguintes, acerca dos recursos admissíveis no processo do trabalho.

7.1. Contra a sentença normativa proferida no exercício regular do poder normativo por tribunal regional do trabalho, admite-se a interposição de recurso ordinário, em até oito dias, ao Tribunal Superior do Trabalho.

Resposta: "correta".

7.2. Contra a decisão que acolhe exceção de incompetência territorial oposta em ação trabalhista, admite-se a interposição de recurso ordinário, em oito dias, desde que, na prática, tal decisão possa conduzir à própria negativa de acesso do trabalhador à jurisdição.

Resposta: "errada".

8. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Piauí — 2008) José moveu reclamação trabalhista contra uma autarquia do estado do Piauí. O juiz do trabalho julgou procedente a reclamação e condenou a autarquia. Joaquim, procurador do estado do Piauí, interpôs, então, recurso ordinário contra a decisão do juiz do trabalho em nome do estado do Piauí. Acerca dessa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) O estado do Piauí possui legitimidade para recorrer, uma vez que a autarquia pertence à administração direta do estado.
b) O estado do Piauí possui legitimidade para recorrer, uma vez que a condenação deverá ser suportada pelos cofres públicos do estado.
c) O estado do Piauí não possui legitimidade para recorrer, uma vez que não existe previsão legal para isso na CLT.
d) O estado do Piauí não possui legitimidade para recorrer em nome da autarquia, pois esta é detentora de personalidade jurídica própria.
e) A demanda jamais poderia ser discutida na justiça do trabalho, já que autarquias não podem ter em seus quadros, em nenhuma hipótese, empregados públicos regidos pela CLT.

Resposta: "d".

9. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) No que se refere a recursos em processo trabalhista, julgue os itens que se seguem.

I. Os incidentes processuais devem ser resolvidos pelo próprio juízo ou tribunal do trabalho, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias apenas em recurso contra a decisão definitiva, exceto quando a decisão do TRT for contrária a súmula ou orientação jurisprudencial do TST, quando for a decisão interlocutória suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo tribunal, ou quando for a decisão de acolhimento de exceção de incompetência territorial com declinação da causa para TRT distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado.

II. Contra as decisões definitivas dos juízos do trabalho ou dos tribunais regionais do trabalho, em processos de sua competência originária, pode ser interposto recurso ordinário, respectivamente, para o TRT ao qual esteja vinculado o juízo, em não havendo restrição de alçada, ou para o TST.

III. Cabe recurso de revista para o TST contra as decisões em grau de recurso ordinário proferidas por TRT, havendo afronta direta e literal da decisão recorrida com a CF ou violação literal de dispositivo de lei federal, ou se houver interpretação divergente entre a interpretação recorrida e a que haja sido dada por outro TRT, ou a Seção de Dissídios Individuais do TST em relação a dispositivo de lei federal ou a dispositivo de lei estadual, sentença normativa, acordo ou convenção coletiva de trabalho ou regulamento empresarial de observância em área territorial que exceda a jurisdição do TRT prolator da decisão recorrida. Quando a decisão recorrida, contudo, houver sido proferida em execução de sentença ou processo incidente, o recurso de revista contra o acórdão do TRT apenas caberá para o TST quando houver ofensa direta e literal de norma da CF.

IV. No âmbito do TST, cabem embargos contra as decisões não unânimes proferidas em homologação de acordo ou julgamento de dissídios coletivos de competência originária do TST ou das que estendam ou revejam sentença normativa proferida pelo próprio TST, assim como embargos contra as decisões das Turmas do TST que hajam divergido entre si ou com decisão da Seção de Dissídios Individuais do TST se a decisão recorrida já não estiver em consonância com a jurisprudência atual traduzida em súmula ou em orientação jurisprudencial do TST ou do STF.

V. Os relatores, nos tribunais do trabalho, podem, por decisão monocrática, denegar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, de tribunal superior ou do STF, ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de tribunal superior. Eventuais embargos de declaração opostos contra a decisão singular do relator serão decididos pelo próprio relator quando apenas pretender-se suprir omissão ou vício técnico que não importe modificação do julgado, ou recebidos como agravo e submetidos ao colegiado antes competente para o exame do recurso trancado ou provido monocraticamente quando houver neles contida pretensão de efeito modificativo.

Assinale a opção correta.

a) Apenas os itens I, II e III estão certos.
b) Apenas os itens I, II e IV estão certos.
c) Apenas os itens I, IV e V estão certos.
d) Apenas os itens II, III, e V estão certos.
e) Todos os itens estão certos.

Resposta: “e”.

10. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Em audiência, o juiz do trabalho indeferiu o pleito de uma parte de produzir prova testemunhal e, no mérito, julgou desfavoravelmente a essa parte. Considerando essa situação e as previsões da Consolidação das Leis do Trabalho pertinentes, julgue o item abaixo.

A nulidade do ato de indeferimento da produção de prova testemunhal deve ser arguida pela primeira vez no recurso ordinário para o tribunal regional do trabalho, porque,

antes da sentença, não é possível constatar a existência de prejuízo que justifique a pronúncia da nulidade do referido ato.

Resposta: "errada".

11. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2008) Com relação aos recursos em processo do trabalho, assinale a opção correta.

a) Contra a decisão definitiva proferida por TRT em dissídio coletivo, cabe recurso de revista para o TST.
b) Os recursos ordinários em procedimento sumaríssimo não serão revisados, devendo o relator liberá-los no prazo de dez dias para julgamento pelo Pleno ou Turma do TRT, sendo possível àqueles TRTs divididos em turmas designarem turma específica para o julgamento dos referidos recursos interpostos das sentenças prolatadas nas demandas sujeitas ao procedimento sumaríssimo.
c) O recurso de revista será apreciado por Turma do TST e só é cabível na hipótese de violação literal à Constituição Federal ou de divergência jurisprudencial entre TRTs ou entre o TRT prolator da decisão recorrida e o TST.
d) Contra as decisões interlocutórias, exceto se denegatórias de recurso para a instância superior, cabe agravo, podendo ser retido ou por instrumento, conforme a fase de instrução ou de julgamento da causa.
e) No TST, cabem embargos das decisões das turmas que divergirem entre si ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com a súmula ou orientação jurisprudencial do próprio TST.

Resposta: "e".

12. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Considerando os recursos cabíveis no processo do trabalho, assinale a opção correta.

a) Nenhum recurso será cabível contra a decisão proferida por magistrado trabalhista que, reconhecendo a ilegalidade da dispensa de dirigente sindical praticada por determinada empresa, expeça ordem liminar de reintegração no emprego.
b) Se, ao receber o recurso ordinário, o juiz relator constatar que a matéria debatida já se encontrava pacificada na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST), inclusive figurando em enunciado de sua súmula e, por isso, em decisão monocrática, negar seguimento ao recurso, contra essa decisão, admitir-se-á a interposição de agravo de instrumento, no prazo de oito dias.
c) Contra a decisão interlocutória que indefere citação por edital requerida em ação trabalhista em fase de conhecimento, admite-se a interposição de agravo de instrumento, no prazo de oito dias.
d) Proferida a sentença em ação civil pública por juiz estadual investido da jurisdição trabalhista, o recurso cabível será a apelação, no prazo de quinze dias.
e) Contra o julgamento de embargos de terceiro proferido em segunda instância, o recurso de revista ao TST será cabível quando demonstrar à parte sucumbente a divergência da decisão regional em relação à outra proferida por tribunal congênere.

Resposta: "a".

13. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Contra o despacho que denegar seguimento ao recurso ordinário caberá

a) Agravo de Instrumento, no prazo de 8 dias.
b) Agravo de petição, no prazo de 8 dias.
c) Agravo de instrumento, no prazo de 10 dias.
d) Agravo de petição, no prazo de 10 dias.
e) Recurso de Revista, no prazo de 8 dias.

Resposta: "a".

14. (TRT 6ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Contra Acórdão proferido em Agravo de Petição por uma das Turmas do Tribunal, com ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal, o recurso cabível é o

a) de apelação.
b) de revista.
c) ordinário.
d) agravo regimental.
e) agravo de instrumento.

Resposta: "b".

15. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Das decisões definitivas dos Tribunais Regionais do Trabalho em processos de sua competência originária em dissídios coletivos e das decisões de indeferimento da petição inicial, caberá

a) recurso ordinário no prazo de 8 dias.
b) recurso de revista e recurso ordinário, respectivamente, no prazo de 15 e 8 dias
c) recurso de revista e recurso ordinário, respectivamente, no prazo de 8 dias.
d) recurso ordinário e agravo de petição, respectivamente, no prazo de 8 dias.
e) embargos e recurso ordinário, respectivamente, no prazo de 15 e 8 dias.

Resposta: "a".

16. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A respeito dos recursos no processo do trabalho, considere:

I. Não caberá recurso de revista contra acórdão regional prolatado em agravo de instrumento.
II. Em regra, não caberá recurso ordinário da decisão que homologa acordo entre as partes.
III. Caberá Embargos, no prazo de cinco dias, de decisão não unânime de julgamento que estender ou rever sentenças normativas do Tribunal Superior do Trabalho, nos casos previstos em lei.
IV. Em regra, não caberá agravo de petição contra decisão que recusar a nomeação de bens à penhora, por não obedecer à ordem legal.

De acordo com a CLT, é correto o que se afirma APENAS em

a) II e IV.
b) I, II e III.
c) I, II e IV.
d) I e III.
e) III e IV.

Resposta: "c".

17. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Com relação ao recurso de revista, é certo que

a) é incabível esse recurso para reexame de fatos, mas será cabível a revista para reexame de provas.
b) caberá, em regra, esse recurso contra acórdão regional prolatado em agravo de instrumento.
c) a admissibilidade desse recurso contra acórdão proferido em processo incidente na execução independe de demonstração inequívoca de violação direta à Constituição Federal.
d) só caberá esse recurso por violação literal de dispositivo de lei federal nas demandas sujeitas ao procedimento sumaríssimo.
e) não se conhecerá desse recurso ou dos embargos quando a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abranger a todos.

Resposta: "e".

18. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Da decisão do Tribunal Regional do Trabalho em Mandado de Segurança caberá recurso ordinário no prazo de

a) oito dias para o Tribunal Superior do Trabalho, correndo igual prazo para o recorrido e interessados apresentarem razão de contrariedade.
b) oito dias para o pleno do próprio Tribunal Regional do Trabalho, correndo igual prazo para o recorrido e interessados apresentarem razão de contrariedade.
c) cinco dias para o Tribunal Superior do Trabalho, correndo igual prazo para o recorrido e em dobro para os interessados apresentarem razão de contrariedade.
d) cinco dias para o pleno do próprio Tribunal Regional do Trabalho, correndo igual prazo para o recorrido e interessados apresentarem razão de contrariedade.
e) oito dias para o Tribunal Superior do Trabalho, correndo igual prazo para o recorrido e o dobro para os interessados apresentarem razão de contrariedade.

Resposta: "a".

19. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) A oposição dos embargos de declaração

a) suspende o prazo para a interposição do recurso ordinário.
b) interrompe o prazo para a interposição do recurso ordinário.
c) impede a contagem do prazo para a interposição do recurso ordinário.
d) não afeta a contagem do prazo para a interposição do recurso ordinário.

Resposta: "b".

20. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008.1) Antônio moveu reclamação trabalhista contra a Empresa Alfa Ltda. e formulou pedido de condenação solidária da Empresa Ômega Ltda. O juiz de 1ª instância julgou procedente o pedido e estabeleceu condenação contra a Empresa Alfa Ltda. e condenação solidária da Empresa Ômega Ltda. As empresas possuíam advogados distintos, constituídos nos autos. A Empresa Ômega Ltda. interpôs recurso ordinário no 7º dia do prazo, e a Empresa Alfa Ltda. o fez no 14º dia, fundamentando-se no art. 191 do Código de Processo Civil (CPC), que assim dispõe: "Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhe-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos."

Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta com relação ao prazo para a interposição do recurso ordinário.

a) O prazo em dobro previsto no CPC é inaplicável ao processo do trabalho, visto que é incompatível com o princípio da celeridade inerente ao processo trabalhista.
b) Ambos os recursos apresentados seriam intempestivos, visto que o prazo para apresentar recurso ordinário é de 5 dias.
c) Sendo a CLT omissa, aplica-se subsidiariamente o disposto no CPC, de forma que o prazo é contado em dobro quando houver litisconsortes com procuradores distintos.
d) O advogado da Empresa Alfa Ltda. não precisaria sequer invocar o CPC, pois a CLT também estabelece o prazo em dobro quando presentes litisconsortes com procuradores distintos.

Resposta: "a".

21. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) No que diz respeito ao recurso de revista, assinale a opção correta.

a) Não é cabível a interposição de recurso de revista nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo.
b) O prazo para interposição do recurso de revista é de 10 dias.
c) Tal recurso possui efeitos devolutivo e suspensivo em todos os casos.
d) Esse recurso é cabível contra decisões proferidas pelos tribunais regionais do trabalho ou por suas turmas, em execução de sentença, em casos de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal.

Resposta: "d".

22. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) O prazo para a oposição de embargos de declaração, no processo do trabalho, é de

a) 5 dias.
b) 8 dias.
c) 10 dias.
d) 15 dias.

Resposta: "a".

23. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Considere que Antonino, advogado da Empresa Água Limpa Ltda., tenha apresentado recurso de revista contra acórdão proferido por tribunal regional do trabalho, de forma tempestiva, e efetuado corretamente o depósito recursal, mas não tenha assinado o referido recurso. Nessa situação,

a) o recurso deve ser considerado como inexistente, por falta de assinatura do advogado.
b) o recurso deve ser remetido ao TST, conhecido, e seu mérito analisado, visto que a falta de assinatura constitui mera irregularidade formal.
c) o desembargador-presidente do tribunal regional, ao aferir a admissibilidade do recurso, deve abrir prazo para o advogado assiná-lo e sanar a irregularidade.
d) o recurso deve ser encaminhado ao Tribunal Superior do Trabalho (TST), para que o ministro relator decida sobre a abertura de prazo para o advogado assinar o recurso ou sobre a negativa de seguimento, com fundamento na irregularidade.

Resposta: "a".

24. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Juca, advogado da empresa Terra e Mar Ltda., compareceu pessoalmente à Secretaria da 1.ª Turma do TRT e tomou conhecimento do teor de decisão que havia negado provimento a recurso ordinário interposto pela empresa. No mesmo dia, Juca interpôs recurso de revista para o TST, antes de ocorrer a publicação do acórdão regional.

Segundo orientação do TST, na situação hipotética apresentada, o recurso de revista interposto é considerado

a) tempestivo.
b) intempestivo.
c) extemporâneo.
d) deserto.

Resposta: "c".

25. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) O prazo para a interposição de recurso de embargos para a Seção de Dissídios Individuais no TST é de

a) 5 dias.
b) 8 dias.
c) 10 dias.
d) 15 dias.

Resposta: "b".

26. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Contra decisão definitiva proferida por TRT em mandado de segurança cabe

a) recurso ordinário para o TST, no prazo de 8 dias.
b) recurso ordinário para o TST, no prazo de 10 dias.
c) agravo de instrumento para o TST, no prazo de 8 dias.
d) agravo de instrumento para o TST, no prazo de 10 dias.

Resposta: "a".

27. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) A respeito do recurso de revista, assinale a opção correta.

a) Os requisitos de admissibilidade do recurso de revista devem ser apreciados pelo tribunal de origem, na pessoa do seu presidente, não cabendo recurso para atacar a decisão que lhe nega seguimento.
b) O presidente do tribunal recorrido pode conferir efeito suspensivo ao recurso de revista interposto, desde que a parte interessada assim o requeira.
c) Não cabe recurso de revista contra decisão proferida na fase de execução de sentença pelos tribunais regionais do trabalho ou por suas turmas, salvo na hipótese de ofensa direta e literal de norma da CF.
d) Não é cabível a interposição de recurso de revista nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo.

Resposta: "c".

28. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Com relação aos embargos de declaração na justiça do trabalho, assinale a opção correta.

a) O prazo para a oposição de embargos de declaração é de oito dias, a contar da data da sentença ou do acórdão.
b) Não é passível de nulidade decisão que acolhe embargo de declaração com efeito modificativo tomada sem que a parte contrária tenha se manifestado.
c) Os erros materiais podem ser corrigidos de ofício ou a requerimento de qualquer das partes.
d) O embargo de declaração não está previsto taxativamente na CLT, razão pela qual se aplicam, subsidiariamente, as normas do CPC.

Resposta: "c".

29. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) O agravo de petição é o recurso cabível contra a decisão do juiz do trabalho, nas execuções. A respeito desse recurso, assinale a opção correta.

a) O julgamento do agravo de petição cabe ao juiz do trabalho da vara onde estiver em curso a execução.
b) O agravo de petição somente será recebido se o agravante tiver delimitado, justificadamente, as matérias e os valores impugnados.
c) A simples interposição do agravo de petição suspende a execução na sua totalidade.
d) O prazo para a interposição do agravo de petição é de 10 dias.

Resposta: "b".

30. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Considerando o recurso de embargos, após a edição da Lei n. 11.496/2007, assinale a opção correta.

a) Cabem embargos para impugnar decisão não unânime prolatada em dissídio coletivo de competência originária do TST.
b) Cabem embargos contra decisão proferida pelo tribunal pleno, salvo se a decisão estiver em consonância com súmula ou jurisprudência uniforme do TST.
c) São incabíveis os embargos contra decisão proferida, em agravo, por Turma do TST, que tenham a finalidade de impugnar o conhecimento de agravo de instrumento.
d) São cabíveis os embargos contra as decisões que, tomadas por turmas do TST, contrariarem a letra de lei federal e(ou) da CF.

Resposta: "a".

31. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Alfredo, advogado da empresa Casa Nova, apresentou recurso de revista contra acórdão do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) que teria sido desfavorável à empresa. Nos fundamentos do recurso, Alfredo argumentou que o depoimento

da única testemunha apresentada pelo reclamante não havia comprovado o direito alegado na inicial e que, portanto, a sentença de 1º grau, confirmada no TRT, deveria ser reformada. Considerando a situação hipotética acima, assinale a opção correta.

a) O recurso de revista deve ser conhecido e provido pelo TST, já que a prova apresentada pelo reclamante no processo não foi suficiente para comprovar o seu direito.
b) O advogado da empresa deveria ter interposto, juntamente com o recurso de revista, o recurso extraordinário para o STF.
c) Não é cabível a interposição de recurso de revista para reexame de fatos e provas.
d) Como a sentença de 1º grau foi confirmada pelo TRT, não seria cabível a interposição de qualquer recurso para o TST.

Resposta: "c".

32. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Contra as decisões dos juízes do trabalho, nas execuções, cabe(m)

a) recurso ordinário.
b) apelação.
c) agravo de petição.
d) embargos do devedor.

Resposta: "c".

33. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho e cabe, no prazo de oito dias, na hipótese de interposição, APENAS, de recursos

a) ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria neles veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária.
b) ordinário e de agravo de petição, sendo obrigatório que a matéria neles veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária.
c) ordinário e de revista, sendo desnecessário que a matéria nele veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária.
d) ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo obrigatório que a matéria neles veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária.
e) de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria neles veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária.

Resposta: "a".

34. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Considere as assertivas abaixo a respeito do pressuposto recursal específico do prequestionamento:

I. Em regra, diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito.
II. Considera-se prequestionada a questão jurídica invocada no recurso principal sobre a qual se omite o Tribunal de pronunciar tese, não obstante opostos embargos de declaração.
III. O prequestionamento só é exigível em recurso de natureza extraordinária, como o recurso de revista e os embargos para a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.
IV. Deve-se exigir o prequestionamento quando a violação à disposição literal de lei surge no próprio acórdão impugnado pelo recurso de revista.

Está correto o que consta APENAS em

a) III e IV.
b) I e II.
c) II, III e IV.
d) I, II e III.
e) II e III.

Resposta: "d".

35. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A respeito dos recursos no processo do trabalho, considere:

I. Não caberá recurso de revista contra acórdão regional prolatado em agravo de instrumento.
II. Em regra, não caberá recurso ordinário da decisão que homologa acordo entre as partes.
III. Caberá Embargos, no prazo de cinco dias, de decisão não unânime de julgamento que estender ou rever sentenças normativas do Tribunal Superior do Trabalho, nos casos previstos em lei.
IV. Em regra, não caberá agravo de petição contra decisão que recusar a nomeação de bens à penhora, por não obedecer à ordem legal.

De acordo com a CLT, é correto o que se afirma APENAS em

a) II e IV.
b) I, II e III.
c) I, II e IV.
d) I e III.
e) III e IV.

Resposta: "c".

REMESSA NECESSÁRIA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Determinada autarquia, demandada em reclamação trabalhista, foi condenada subsidiariamente ao pagamento de verbas rescisórias por sua condição de tomadora de serviço. A matéria foi submetida ao reexame necessário, não tendo o reclamante interposto qualquer recurso. No julgamento do reexame necessário, no TRT, a sentença de primeira instância foi reformada e a autarquia foi condenada a pagar valor maior que o definido inicialmente, no juízo *a quo*, na condição de responsável solidário. Nessa situação, considerando-se a ordenação normativa vigente, o acórdão proferido será nulo.

Resposta: "correta".

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

1. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) No que diz respeito à representação processual na justiça do trabalho, assinale a opção correta.

a) Em regra, é possível, nas reclamações trabalhistas, o empregador ser representado por preposto, mesmo que este não seja empregado do reclamado.
b) O empregador de microempresa ou empresa de pequeno porte pode ser representado por terceiros, ainda que estes não façam parte do quadro societário ou do quadro de empregados dessas empresas.
c) O advogado pode, no mesmo processo em que esteja na condição de patrono do empregador, ser também seu preposto.
d) Se, por doença, o empregado não puder comparecer pessoalmente em juízo, poderá ser representado por outro empregado, cabendo a este transigir, confessar e desistir da ação se assim o desejar.

Resposta: "b".

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Piauí — 2008) A empresa Lua de Prata Ltda. demitiu Francisco por justa causa, em 28 de março de 2008. No dia 1º de abril do mesmo ano, foi marcada a homologação do termo de rescisão do contato de trabalho no sindicato da categoria profissional de Francisco, bem como o pagamento das verbas devidas. Nesse dia, contudo, Francisco recusou-se a receber o pagamento, razão pela qual a empresa optou por aguardar a ação judicial para efetuá-lo. Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Não deve ser aplicada a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, decorrente do atraso no pagamento da rescisão contratual, já que foi o empregado quem se recusou a receber as verbas rescisórias.
b) Não deve ser aplicada a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, já que houve homologação do termo de rescisão do contrato de trabalho no sindicato da categoria profissional de Francisco.
c) A CLT apenas disciplina a aplicação da multa por atraso no pagamento quando ocorrer inadimplência por parte do empregador, não fazendo qualquer tipo de previsão quanto à inadimplência decorrente de atitude do empregado.
d) Deve ser aplicada a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, uma vez que a empresa deveria ter efetuado ou o depósito da quantia referente às verbas rescisórias na conta corrente do empregado, ou o depósito em consignação.
e) A multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT apenas pode ser aplicada nos casos de demissão sem justa causa.

Resposta: "d".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Um empregado contratado em 2 de janeiro de 2004 foi dispensado sem justa causa em 28 de junho de 2007, com aviso prévio indenizado, havendo gozado apenas um período de férias de trinta dias em março de 2005, remuneradas de acordo com a legislação. Considerando essa situação, julgue os itens a seguir.

2.1. Por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, o empregado faz jus à remuneração correspondente a dois períodos integrais de férias, sendo um simples e outro em dobro, além das férias proporcionais, acrescendo-se a tudo o terço constitucional.

Resposta: "correta".

2.1. O período de férias proporcionais corresponde a sete doze avos.

Resposta: "correta".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho o empregado

a) terá direito a 50% do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.
b) não terá direito a qualquer verba rescisória por ter contribuído para a rescisão de seu contrato de trabalho.
c) terá direito a 50% do valor do aviso prévio e a integralidade do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.
d) terá direito a integralidade do valor do aviso prévio e a 50% do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.
e) terá direito a integralidade do décimo terceiro salário e das férias proporcionais, apenas.

Resposta: "a".

4. (Prefeitura Municipal de Recife — Procurador Judicial — 2008 — FCC) Descumprir ordens gerais do empregador,

a) configura ato de insubordinação do empregado e constitui justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, tipificado na Consolidação das Leis do Trabalho.
b) configura ato de indisciplina do empregado e constitui justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, tipificado na Consolidação das Leis do Trabalho.
c) não constitui justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, não havendo tipificação específica na Consolidação das Leis do Trabalho.
d) configura ato de desídia do empregado e constitui justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, tipificado na Consolidação das Leis do Trabalho.
e) configura ato de incontinência de conduta do empregado e constitui justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, tipificado na Consolidação das Leis do Trabalho.

Resposta: "b".

5. (Prefeitura Municipal de São Paulo — Procurador — 2008 — FCC) Uma empresa encerrou suas atividades em razão de ato de desapropriação do Poder Público e por consequência os contratos de trabalho foram rescindidos, por

a) força maior, sendo indevida qualquer indenização aos empregados.
b) culpa recíproca, ficando o empregador responsável pelo pagamento da metade da indenização devida aos empregados.
c) rescisão sem justa causa, incumbindo ao órgão expropriante e ao empregador, em partes iguais, o pagamento de indenização devida aos empregados.
d) *factum principis*, incumbindo ao órgão expropriante o pagamento da indenização devida aos empregados.
e) rescisão indireta, ficando o empregador responsável pelo pagamento da indenização devida aos empregados.

Resposta: "d".

6. (BTRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Quanto à rescisão do contrato de trabalho por culpa do empregado e seus efeitos, analise:

I. A ocorrência de justa causa, salvo a de abandono de emprego, no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira do empregado qualquer direito às verbas rescisórias de natureza indenizatória.
II. Não há distinção entre os atos de incontinência de conduta e mau procedimento, tratando-se de sinônimos tipificados pela Consolidação das Leis do Trabalho.
III. Configura ato de insubordinação o descumprimento de ordem constante em circulares internas da empresa.
IV. Presume-se o abandono de emprego se o trabalhador não retornar ao serviço no prazo de trinta dias após a cessação do benefício previdenciário nem justificar o motivo de não o fazer.

Está correto o que consta APENAS em

a) III e IV.
b) I, II e III.
c) I e IV.
d) I, III e IV.
e) II e IV.

Resposta: "c".

7. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Segundo a CLT, não representa hipótese de rescisão indireta

a) a falta grave praticada pelo empregador contra o empregado, mesmo quando inexistente o requisito da imediatidade e da causalidade.
b) a ofensa que o empregador dirija ao empregado, inclusive quando se tratar de hipótese de legítima defesa.
c) o fato de empregador exigir serviços estranhos àquele para o qual o empregado foi contratado.
d) o rigor excessivo no tratamento dispensado pelo superior hierárquico ao empregado.

Resposta: "b".

8. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) No que se refere à culpa recíproca como causa de extinção do contrato de trabalho por tempo indeterminado, prevista no art. 484 da CLT, assinale a opção correta.

a) O empregado não terá direito ao percebimento do aviso prévio, das férias proporcionais e da gratificação natalina referente ao ano em que ocorrer a rescisão do pacto laboral.
b) Caracterizada a culpa recíproca, possibilita-se o pagamento ao empregado, pelo empregador, de metade do aviso prévio, do 13º salário e das férias proporcionais.

c) Tal instituto decorre de duas ações capazes de provocar, cada uma delas *de per si*, a dissolução do contrato de trabalho, sendo uma praticada pelo empregador e outra do empregado, sendo ambos os atos, ao menos, de natureza leve.
d) A conduta do empregado que retruca a ofensa a ele dirigida pelo empregador não precisa ser grave nem guardar relação direta com a conduta ofensiva anterior.

Resposta: "b".

9. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) Assinale a opção correta com relação à rescisão do contrato de trabalho.

a) No caso de morte do empregador constituído em empresa individual, é facultado ao empregado rescindir o contrato de trabalho.
b) A rescisão que ocorra até trinta dias antes da data-base da categoria profissional não autoriza o pagamento das verbas rescisórias com o salário já corrigido.
c) As verbas rescisórias incontroversas, devidas pelas pessoas jurídicas de direito público, deverão ser pagas na data da primeira audiência designada pelo juiz, sob pena de o empregador pagá-las com multa de 50% sobre o valor original.
d) É válido, no contrato de trabalho que supere um ano de vigência, o pedido de demissão que, feito pelo empregado, não seja realizado no Ministério do Trabalho e Emprego nem tenha assistência de sindicato.

Resposta: "a".

10. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Antônio, contratado como vigilante noturno de uma instituição financeira, abandonou, em duas oportunidades distintas, sem justificativa, seu posto de trabalho, por cerca de 30 minutos, para resolver questões particulares, fato comprovado por testemunhas. Na situação hipotética apresentada, a atitude de Antônio, para fins de despedida por justa causa, de acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, é considerada

a) ato de improbidade.
b) ato de indisciplina ou de insubordinação.
c) desídia no desempenho de suas funções.
d) abandono de emprego.

Resposta: "c".

11. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) A direção da empresa Vale Verde Ltda. divulgou, por meio de circular interna, a proibição de fumar nos ambientes fechados da empresa, tendo sido estabelecidos locais específicos para a prática do tabagismo. Jorge, empregado da empresa Vale Verde Ltda., fumante há mais de 20 anos, descumpriu tal norma, e, por diversas vezes, foi flagrado fumando nos ambientes fechados da empresa, tendo sido, nessas ocasiões, advertido pelo empregador. Considerando a situação hipotética acima e com base na legislação trabalhista, assinale a opção correta.

a) A atitude de Jorge não se caracteriza como desobediência à determinação do empregador dado o grau de dependência em relação ao cigarro, já que ele é fumante há mais de 20 anos.
b) Como a atitude de Jorge não gera prejuízo para a empresa, mas apenas desconforto para seus colegas de trabalho, ele não pode ser punido por fumar em ambientes fechados da empresa.
c) O ato de fumar nos ambientes fechados da empresa constitui motivo de despedida por justa causa por ato de indisciplina, uma vez que Jorge descumpriu uma ordem geral do empregador.
d) A atitude de Jorge, que se caracteriza como incontinência de conduta ou mau procedimento, constitui motivo de dispensa por justa causa.

Resposta: "c".

12. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Jurema foi contratada por Alice, em 10.05.2007, para prestar serviço como doméstica. Em 10.11.2008, ela foi dispensada sem justa causa e não lhe foi exigido o cumprimento do aviso prévio. No dia 20.11.2008, Alice pagou a Jurema as verbas rescisórias. Com relação a essa situação hipotética, assinale a opção correta acerca do pagamento das verbas rescisórias.

a) A empregadora, Alice, está sujeita ao pagamento da multa equivalente a 50% do salário de Jurema, dado o atraso no pagamento das verbas rescisórias.
b) A empregadora, Alice, não está sujeita ao pagamento de multa pelo atraso no pagamento de verbas rescisórias.
c) A empregadora, Alice, está sujeita ao pagamento da multa equivalente a um salário mínimo, em decorrência do atraso no pagamento das verbas rescisórias.
d) A empregadora, Alice, está sujeita ao pagamento da multa equivalente a 20% do salário de Jurema, em decorrência do atraso no pagamento das verbas rescisórias.

Resposta: "b".

13. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) A partir do mês de agosto de 2007, a empresa Pedra Branca Ltda., onde trabalha Alberto, deixou de pagar os salários dos empregados, alegando sérias dificuldades financeiras, mas sempre sustentando que viabilizaria novos contratos para resolver a crise. Durante 4 meses seguidos, Alberto trabalhou sem receber os salários.

Considerando a situação hipotética acima, assinale a opção correta.

a) Alberto pode pleitear na justiça do trabalho a rescisão indireta do seu contrato de trabalho, por descumprimento das cláusulas contratuais por parte do empregador.
b) Alberto pode deixar de trabalhar, por iniciativa própria, até que a empresa regularize o pagamento dos salários.
c) Dificuldade financeira grave é motivo justificante para a empresa atrasar temporariamente o salário dos empregados.
d) Não existe qualquer tipo de irregularidade praticada pela empresa, que pode atrasar, por até 6 meses, o pagamento de salários, sem que essa atitude justifique rescisão do contrato por parte do empregado.

Resposta: "a".

14. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Jurandir, empregado da Empresa Alfa Ltda., em um domingo, quando gozava seu descanso semanal remunerado, discutiu com Pedro em um bar, agredindo-o fisicamente. No processo criminal movido por Pedro, por lesões corporais leves, Jurandir se beneficiou da suspensão condicional do processo, mediante o pagamento de cestas básicas a uma instituição de caridade, além da restrição de não poder se ausentar da cidade enquanto perdurasse o período de suspensão. Ao tomar conhecimento do processo criminal, André, proprietário da Empresa Alfa, demitiu Jurandir por justa causa. Com relação à situação hipotética acima, assinale a opção correta.

a) A suspensão condicional do processo, por ser uma espécie de condenação criminal, é motivo suficiente para a demissão por justa causa aplicada a Jurandir.
b) O processo criminal não é motivo para demissão por justa causa, salvo nos casos de condenação imposta que torne impossível a continuidade do trabalho.
c) A conduta praticada por Jurandir é ofensiva à boa fama da empresa, o que ensejaria uma demanda por danos morais, mas não justificaria demissão por justa causa.
d) A demissão por justa causa foi bem aplicada, haja vista o mau procedimento de Jurandir.

Resposta: "b".

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E SUBSIDIÁRIA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Uma grande loja de âmbito nacional, com filiais em vários centros comerciais de diversas capitais dos estados brasileiros,

firmou contrato com uma indústria de confecção de roupas íntimas, por meio do qual os produtos fabricados lhe seriam vendidos com exclusividade. Nessa situação, essas empresas serão solidariamente responsáveis por eventuais débitos trabalhistas de cada uma delas.

Resposta: "errada".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) A empresa Ômega Serviços Gerais Ltda. celebrou contrato administrativo para prestar serviços de limpeza e conservação em edifício-sede de determinada autarquia federal e designou Pedro, entre seus empregados, para desempenhar a função de faxineiro nas dependências daquela autarquia federal. Nessa situação, se a empresa Ômega não cumprir suas obrigações trabalhistas com Pedro, a autarquia federal para a qual presta serviços poderá ser responsabilizada subsidiariamente.

Resposta: "correta".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) No que diz respeito ao cumprimento das obrigações trabalhistas, a existência de um grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, sob a direção, controle ou administração de uma empresa, embora cada uma delas possua personalidade jurídica própria, configura responsabilidade

a) civil.
b) penal.
c) comercial.
d) solidária.
e) subsidiária.

Resposta: "d".

4. (TRT 18ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A rede de lojas de departamento Areia Branca terceirizou, regularmente, o serviço de conservação e limpeza de suas lojas à empresa Limpe Bem, assim como o serviço de vigilância à empresa Segura Mais. Neste caso, havendo inadimplência das obrigações trabalhistas, a rede de lojas Areia Branca

a) não poderá ser responsabilizada solidariamente ou subsidiariamente pelos empregados das empresas Limpe Bem e Segura Mais.
b) poderá ser responsabilizada solidariamente pelos empregados das empresas Limpe Bem e Segura Mais.
c) poderá ser responsabilizada subsidiariamente pelos empregados da empresa Limpe Bem e solidariamente pelos da empresa Segura Mais.
d) poderá ser responsabilizada solidariamente pelos empregados da empresa Limpe Bem e subsidiariamente pelos da empresa Segura Mais.
e) poderá ser responsabilizada subsidiariamente pelos empregados das empresas Limpe Bem e Segura Mais.

Resposta: "e".

RITO SUMARÍSSIMO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Considere-se que o empregado de certa empresa pública tenha ajuizado reclamação trabalhista, sob o rito sumaríssimo, postulando horas extras e reflexos não pagos, e atribuindo ao valor da causa o correspondente a quarenta salários mínimos. A respeito dessa situação hipotética, assinale a opção correta, com base na CF, na CLT, na legislação específica e na jurisprudência sumulada e consolidada do STF e do TST.

a) O juiz deve indeferir a petição inicial, visto que não cabe reclamação trabalhista sob rito sumaríssimo contra empresa pública, que é parte integrante da administração pública indireta.

b) A demanda não pode ser processada sob o rito sumaríssimo, por ter excedido o valor de alçada, cabendo prosseguir sob o rito comum das reclamações trabalhistas.
c) A prova testemunhal deve limitar-se a três testemunhas por parte, cabendo ao reclamante e à reclamada providenciar o convite às testemunhas para oitiva, visto que o juiz só poderá determinar sua imediata condução coercitiva caso as testemunhas deixem de comparecer, após devidamente convidadas pela parte.
d) No TRT, o relator e o revisor terão prazo máximo de 10 dias para liberar os autos ao julgamento do eventual recurso interposto contra a sentença do juiz do trabalho, que poderá ser apreciado por turma especializada para examinar os recursos ordinários interpostos nas demandas sujeitas ao rito sumaríssimo.
e) O recurso de revista contra o acórdão do TRT apenas poderá ser admitido quando houver violação direta à CF pela decisão recorrida ou esta contrariar súmula do TST.

Resposta: "e".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Em relação às regras que informam o rito sumaríssimo trabalhista, assinale a opção correta.

a) Aplicável às ações cujo valor seja inferior a 60 salários mínimos, o procedimento sumaríssimo impõe ao juiz a instrução e o julgamento da causa em uma única audiência.
b) A existência de defeito na petição inicial, tal como a falta de liquidação de parte dos pedidos deduzidos, determina a emenda respectiva, em dez dias, sob pena de indeferimento.
c) Em nenhuma hipótese, admite-se a citação por edital, cabendo ao autor a correta indicação do nome e do endereço do reclamado.
d) As testemunhas, em número máximo de três por litigante, devem comparecer independentemente de intimação, sob pena de se presumir a desistência da parte na produção desse meio de prova.
e) A sentença deve ser proferida com estrita observância aos requisitos estruturais (relatório, fundamentação e dispositivo), sob pena de nulidade.

Resposta: "c".

3. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Com relação ao procedimento sumaríssimo estipulado na CLT, assinale a opção correta.

a) O procedimento sumaríssimo é apropriado para reclamação trabalhista com valor de até sessenta vezes o salário mínimo vigente na data do seu ajuizamento.
b) O número máximo de testemunhas que cada uma das partes pode indicar é três, devendo elas comparecer à audiência de instrução e julgamento independentemente de intimação ou convite.
c) Nas reclamações enquadradas no referido procedimento, não é permitida a citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e do endereço do reclamado.
d) Nas reclamações enquadradas no referido procedimento, o pedido pode ser ilíquido, desde que não seja possível a parte indicá-lo expressamente.

Resposta: "c".

4. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Maria ajuizou reclamação trabalhista face à empresa CACO pelo procedimento sumaríssimo. Porém, a prova do fato alegado por Maria exigiu prova técnica e o magistrado fixou, em audiência, o prazo, o objeto da perícia e nomeou perito. Neste caso, de acordo com a CLT, as partes

a) sairão intimadas da audiência a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de 10 dias.
b) serão intimadas a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de cinco dias.
c) sairão intimadas da audiência a manifestar-se sobre o laudo, no prazo sucessivo de 5 dias, iniciando pelo reclamante.
d) sairão intimadas da audiência a manifestar-se sobre o laudo, no prazo sucessivo de 5 dias, iniciando pela reclamada.
e) serão intimadas a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de dez dias.

Resposta: "b".

SALÁRIO E REMUNERAÇÃO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) O salário-família

a) é devido ao segurado que tiver filho menor de 16 anos.
b) é pago ao empregado doméstico.
c) é pago em razão do dependente de trabalhador de baixa renda.
d) é devido ao segurado que tiver filho inválido até este completar 20 anos de idade.

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Após o final de semana, em que foi realizado um clássico entre clubes de futebol, dois empregados discutiram com grande vigor, durante o intervalo intrajornada, no refeitório da empresa em que trabalhavam. Ao deixar o local, com grande irritação, um dos empregados deu um forte chute em um latão de lixo, que acabou atingindo e quebrando um dos balcões de alimentação existentes no local. Nessa situação, será lícito ao empregador promover o desconto dos prejuízos causados, independentemente de previsão no contrato de trabalho.

Resposta: "correta".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004)

3.1. Contratada como assessora executiva bilíngue, em razão de suas qualificações pessoais, uma empregada recusou-se a realizar a limpeza da sala de seu superior durante uma semana, em razão do afastamento justificado da faxineira. Acabou sendo dispensada por justa causa. Nessa situação, caso recorra à justiça do trabalho, terá ganho de causa, pois é ilegal a ordem que lhe foi determinada pelo empregador.

Resposta: "correta".

3.2. Depois de seis meses em que os salários vinham sendo pagos com atraso, em razão de dificuldades vividas pela empresa, um trabalhador resolveu rescindir indiretamente o contrato. Nessa situação, deverá cumprir o aviso prévio, salvo se for dispensado pelo empregador, sob pena de sofrer o desconto do valor correspondente, por ocasião do acerto rescisório.

Resposta: "errada".

4. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Acerca da remuneração pelo trabalho sob vínculo de emprego, assinale a opção incorreta.

a) Compreendem-se, na remuneração do empregado, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador como contraprestação do serviço, também as gorjetas que receber.
b) O pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a um mês, salvo no que concerne a comissões, percentagens e gratificações, observada, para os que percebam valores variáveis, a garantia mínima correspondente ao salário mínimo.
c) Na falta de estipulação do salário ou não havendo prova sobre a importância ajustada, o empregado terá direito a perceber salário igual ao daquele que, na mesma empresa, fizer serviço equivalente, ou do que for habitualmente pago para serviço semelhante.
d) Considera-se gorjeta a importância paga pelo cliente como adicional na conta cobrada pelo empregador e destinada à distribuição entre os empregados, não se caracterizando como tal, para fins de integração à remuneração, a verba paga pelo cliente, em caráter voluntário, diretamente ao empregado que o haja servido.
e) Em caso de rescisão contratual, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador, à data do comparecimento à justiça do trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de 50%; entretanto, tal disposição não se aplica à União, aos estados, ao DF, aos municípios e às suas autarquias e fundações públicas.

Resposta: "d".

5. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Empregados de uma empresa sofrem redução no percentual de diversos adicionais a que fazem jus: o adicional de horas extras passou a ser remunerado na base de 30%; o de periculosidade, na base de 20%; e o noturno, na base de 10%. Considerando essa situação hipotética, julgue os itens que se seguem.

5.1. Há corrente doutrinária e jurisprudencial que não admite a possibilidade de se operar a referida redução por acordo coletivo de trabalho, mesmo considerando-se que os adicionais possuem natureza salarial e que a Constituição autoriza a redução salarial por acordo coletivo.

Resposta: "correta".

5.2. A redução, por meio de acordo individual escrito, dos percentuais previstos em lei para os referidos adicionais, é admitida com ressalvas pela legislação trabalhista, pois exige em troca a concessão de outras vantagens para os empregados que se encontrem nessa situação.

Resposta: "errada".

6. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Espírito Santo — 2008) Considere que um indivíduo tenha sido contratado para trabalhar em uma empresa pelo salário de R$ 600,00 e com gratificação bimestral de R$ 200,00. Considere, ainda, que o empregador financiava, para esse empregado, curso de pós-graduação em instituição de ensino privada, fora do horário de expediente, no valor mensal de R$ 250,00. Com base nessa situação, julgue os itens que se seguem.

6.1. Nessa situação, o pagamento da gratificação de dois em dois meses é legalmente válido e tem natureza salarial, produzindo reflexos no cálculo, por exemplo, do 13º salário.

Resposta: "correta".

6.2. No período de férias desse empregado, é necessário considerar o cômputo do terço constitucional sobre o valor de R$ 250,00 correspondente ao curso de pós-graduação, pois, segundo a legislação, trata-se de salário *in natura*.

Resposta: "errada".

7. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) A respeito da remuneração e do salário, cada opção a seguir apresenta uma situação hipotética, seguida de uma assertiva a ser julgada. Assinale a opção cuja assertiva esteja incorreta.

a) Jonas foi contratado como fiscal de determinada empresa seguradora, mediante salário mensal de dois mil reais. Realizava constantes viagens a serviço, percebendo diárias mensais da ordem de mil e quinhentos reais, não estando obrigado a prestar contas. Nessa situação, o valor das diárias integra o salário, devendo ser computado para todos os efeitos legais.

b) Como garçom de uma grande churrascaria, Joaquim tinha sua remuneração composta por dois salários mínimos, além das gorjetas cobradas aos clientes que atendia, totalizando valor mensal aproximado a dez salários mínimos. Nessa situação, os valores pertinentes às gorjetas não devem ser computados para cálculo de horas extras e repouso semanal remunerado.

c) Depois de cinco anos prestando serviços para a empresa Cervejeira Ltda., Tércio foi surpreendido com o não pagamento de seu salário, fato que se repetiu no mês seguinte e que resultou das sérias dificuldades financeiras vividas pela empresa. Como forma de minimizar os transtornos causados a seus empregados, ofereceu-lhes a empresa o pagamento em caixas de cerveja que mantinha em seu estoque. Nessa situação, se Tércio aceitar a proposta oferecida, os salários devidos estarão devidamente quitados.

d) A cada trimestre, Paula, recepcionista de uma grande empresa de organização de eventos, recebia novos e diversificados trajes que deveriam ser usados na execução de suas tarefas. Os valores correspondentes aos trajes eram descontados de seu salário em três parcelas mensais e sucessivas. Nessa situação, é correto afirmar que, embora a boa apresentação fosse necessária para a execução do contrato, não há como conferir aos trajes fornecidos natureza salarial, capaz de justificar os descontos mensais praticados.

e) Um empregador formalizou seguro de vida e de acidentes pessoais em benefício de seus empregados, de modo espontâneo e sem nenhum custo para eles. Nessa situação, os valores gastos pelo empregador não são considerados parcelas integrantes dos salários concedidos.

Resposta: "c".

8. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapá — 2006) Henrique trabalhava para determinada pessoa jurídica e recebia salário mensal de R$ 5.000,00. Por questões meramente administrativas, a empregadora celebrou acordo com Henrique para que o pagamento de seu salário fosse realizado a cada 45 dias, no valor de R$ 7.500,00. Nessa situação, tendo em vista que, proporcionalmente, não houve redução salarial, é lícita a nova periodicidade de pagamento pactuada.

Resposta: "errada".

9. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) Em relação às gorjetas, é correto afirmar que

a) tanto as próprias como as impróprias são computadas para a composição do salário mínimo.
b) nem as próprias nem as impróprias são computadas para a composição do salário mínimo.
c) somente as próprias são computáveis para a composição do salário mínimo.
d) somente as impróprias são computáveis para a composição do salário mínimo.
e) assim como as ajudas de custo, não se compreendem na remuneração.

Resposta: "b".

10. (TRT 20ª Região — Analista Judiciário — 2006 — FCC) Considere as seguintes assertivas a respeito da Remuneração:

I. Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagens que não excedam 50% do salário percebido pelo empregado.
II. Como regra, a assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde pelo empregador, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais.
III. Para todos os efeitos legais, as gorjetas não estão compreendidas na remuneração do empregado, uma vez que não se tratam de contraprestação de serviços.

De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho está correto APENAS o que se afirma em:

a) I.
b) I e II.
c) I e III.
d) II.
e) II e III.

Resposta: "a".

11. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007— FCC) Segundo entendimento sumulado do TST, a gratificação semestral

a) não repercute no cálculo das horas extras, das férias e do aviso prévio, ainda que indenizados, mas repercute, pelo seu duodécimo, na indenização por antiguidade e na gratificação natalina.
b) não repercute no cálculo das horas extras, das férias e do aviso prévio, exceto se indenizados, mas repercute, pelo seu duodécimo, na indenização por antiguidade e na gratificação natalina.
c) não repercute no cálculo das horas extras, das férias, do aviso prévio e na gratificação natalina, exceto se indenizados, bem como na indenização por antiguidade.

d) não repercute no cálculo das horas extras, das férias, do aviso prévio e na gratificação natalina, ainda que indenizados, bem como na indenização por antiguidade.
e) repercute no cálculo das horas extras, das férias, do aviso prévio e na gratificação natalina, ainda que indenizados, bem como na indenização por antiguidade.

Resposta: "a".

12. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) Além do pagamento em dinheiro compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, as prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em regra, tem caráter salarial

a) a previdência privada.
b) o seguro de vida e acidentes pessoal.
c) o vale refeição fornecido por força do contrato.
d) a assistência médica prestada mediante seguro saúde.
e) a assistência odontológica prestada diretamente.

Resposta: "c".

13. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A empresa urbana X fornece habitação como salário utilidade para Denise, sua empregada. A habitação fornecida pela empresa equivale a 15% de seu salário contratual. A empresa urbana Y fornece alimentação como salário utilidade para Joaquim, seu empregado. Essa alimentação equivale a 25% de seu salário contratual. Neste caso, de acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT),

a) é vedada a concessão de habitação e alimentação como utilidade, seja qual for o percentual.
b) a alimentação fornecida respeita o limite máximo permitido, mas a habitação ultrapassa o limite legal.
c) ambas as utilidades respeitam o limite máximo permitido.
d) ambas as utilidades ultrapassam o limite máximo permitido.
e) a habitação fornecida respeita o limite máximo permitido, mas a alimentação ultrapassa o limite legal.

Resposta: "e".

14. (Prefeitura Municipal de São Paulo — Procurador — 2008 — FCC) Uma empresa, de forma reiterada, paga os salários dos empregados com atraso. Esta conduta caracteriza

a) falta grave do empregador e autoriza os empregados a pleitearem em Juízo a homologação do pedido de demissão.
b) falta grave do empregador e autoriza os empregados a pleitearem em Juízo a declaração da despedida indireta, com o pagamento das respectivas indenizações.
c) infração administrativa e sujeita a empresa ao pagamento da multa imposta pela Delegacia Regional do Trabalho.
d) infração administrativa e sujeita a empresa à interdição pelo Ministério do Trabalho.
e) infração administrativa e autoriza os empregados a pleitearem em Juízo a suspensão do contrato de trabalho até a regularização do pagamento.

Resposta: "b".

15. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) Conforme a legislação trabalhista, a redução salarial é

a) vedada em qualquer hipótese.
b) permitida, desde que prevista em convenção coletiva, apenas.
c) permitida, desde que autorizada pelo empregado por escrito.
d) vedada, salvo quando determinada em convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Resposta: "d".

16. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Em 23.09.1993, Joana foi contratada para prestar serviços como secretária. A partir de 07.10.1995, passou a desempenhar a função de confiança de gerente administrativa, recebendo uma gratificação correspondente a 30% do salário de secretária. Em 18.09.2006, Joana foi dispensada, sem justo motivo, da função de gerente, retornando às atividades de secretária e deixando de perceber o percentual inerente à gratificação de função. Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

a) A empregada pode retornar ao cargo efetivo, sem o direito de receber o valor a título de gratificação de função, pois não mais se justifica tal pagamento.
b) A empregada pode retornar ao cargo efetivo, devendo o empregador pagar-lhe, por pelo menos um ano, o valor correspondente a 50% do valor da gratificação de função.
c) Dado o tempo de exercício na função de confiança, a empregada somente pode ser dispensada do exercício dessa função por justo motivo.
d) O empregador pode dispensar a empregada do exercício da função de confiança sem justo motivo, mas está obrigado a manter o pagamento do valor inerente à gratificação.

Resposta: "d".

17. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Com relação ao décimo terceiro salário, assinale a opção correta.

a) Na dispensa com justa causa, cabe o pagamento do décimo terceiro salário proporcional ao empregado.
b) O pagamento da primeira parcela do décimo terceiro salário deverá ser feito entre fevereiro e novembro de cada ano, e o valor corresponderá à metade do salário percebido no mês anterior, não estando o empregador obrigado a pagar o adiantamento, no mesmo mês, a todos os seus empregados.
c) O empregador deverá proceder ao adiantamento da primeira parcela do décimo terceiro salário no mês de novembro de cada ano e ao da segunda parcela, em dezembro.
d) Todos os empregados deverão receber o pagamento da primeira parcela do décimo terceiro salário no mesmo mês de cada ano, em face do princípio da igualdade.

Resposta: "b".

18. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) Acerca da remuneração do trabalhador estipulada pela CLT e jurisprudência do TST, assinale a opção correta.

a) Não integram a remuneração do trabalhador as gorjetas incluídas nas notas de serviços e as oferecidas espontaneamente pelos clientes.
b) O vale-refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, não tem caráter salarial nem integra a remuneração do empregado para qualquer efeito legal.
c) Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam cinquenta por cento do salário percebido pelo empregado.
d) Não integram o salário as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

Resposta: "c".

19. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2007) Joel, advogado do Banco Cifrão S.A., ingressou com uma reclamação trabalhista alegando que, por exercer a advocacia no banco, é detentor de função de confiança e, consequentemente, possui direito à gratificação. Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

a) Por exercer a advocacia em um banco, Joel tem direito à gratificação de um terço do seu salário, já que ocupa função de confiança.
b) A função de advogado, em banco, é equiparada à de gerente, em razão da importância da sua função, e, por esse motivo, Joel deve receber gratificação.
c) O advogado não deve receber gratificação, pois, como advogado, não pode exercer cargo de confiança no banco.

d) O advogado não tem direito à gratificação pleiteada, pois o fato de exercer a advocacia não é suficiente para qualificar a função como de confiança.

Resposta: "d".

20. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Raimunda é garçonete no restaurante do TIO TITO e recebe, além do seu salário mensal, gorjetas fornecidas espontaneamente pelos clientes. Neste caso, as gorjetas

a) integram a remuneração de Raimunda, não servindo de base de cálculo apenas para as parcelas de aviso prévio.
b) não integram a remuneração de Raimunda, uma vez que não são cobradas pelo empregador na nota de serviço, mas fornecidas espontaneamente pelos clientes.
c) integram a remuneração da Raimunda e servem de base de cálculo para as parcelas de aviso prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.
d) integram a remuneração de Raimunda, não servindo de base de cálculo apenas para o repouso semanal remunerado.
e) integram a remuneração de Raimunda, mas não servem de base de cálculo para as parcelas de aviso prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.

Resposta: "e".

21. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) A empresa urbana X fornece habitação como salário utilidade para Denise, sua empregada. A habitação fornecida pela empresa equivale a 15% de seu salário contratual. A empresa urbana Y fornece alimentação como salário utilidade para Joaquim, seu empregado. Essa alimentação equivale a 25% de seu salário contratual. Neste caso, de acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT),

a) é vedada a concessão de habitação e alimentação como utilidade, seja qual for o percentual.
b) a alimentação fornecida respeita o limite máximo permitido, mas a habitação ultrapassa o limite legal.
c) ambas as utilidades respeitam o limite máximo permitido.
d) ambas as utilidades ultrapassam o limite máximo permitido.
e) a habitação fornecida respeita o limite máximo permitido, mas a alimentação ultrapassa o limite legal.

Resposta: "e".

SINDICATO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Natal — 2008) De acordo com a CF, a natureza jurídica dos sindicatos é de pessoa jurídica de

a) direito privado.
b) direito público.
c) direito social.
d) natureza semipública.

Resposta: "a".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Com base na CF, na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e na jurisprudência sumulada do STF e do TST, julgue os itens seguintes, com relação aos sindicatos.

I. A lei não pode exigir autorização estatal para a fundação de sindicato, sem prejuízo do registro perante o Ministério do Trabalho e Emprego, que não pode, sob tal atribuição, interferir ou intervir na organização sindical.
II. A contribuição destinada ao custeio do sistema confederativo de representação sindical deve ser aprovada pela assembleia geral do sindicato e alcança todos os integrantes da categoria profissional, mediante desconto em folha.

III. O sindicato pode atuar como substituto processual na defesa judicial dos interesses da categoria.
IV. Depois de aposentado, o filiado ao sindicato pode, apenas, participar das deliberações que digam respeito aos direitos dos aposentados da categoria.
V. O empregado candidato a cargo de direção ou de representação sindical adquire estabilidade no emprego desde o registro da respectiva candidatura até, se eleito, um ano após o final do mandato, exceto se cometer falta grave que motive a sua demissão por justa causa.

Estão certos apenas os itens
a) I, II e IV.
b) I, III e V.
c) I, IV e V.
d) II, III e IV.
e) II, III e V.

Resposta: "b".

3. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Considerando as regras que informam a organização sindical brasileira, assinale a opção correta.

a) O princípio da unicidade sindical, que é apenas aplicável às organizações sindicais de base, determina a existência de um único sindicato na mesma base territorial, que deve ser definida pelos trabalhadores e que não pode ser inferior à área de um município.
b) As centrais sindicais e as confederações integram a estrutura sindical brasileira, em terceiro grau.
c) Por aplicação do princípio da liberdade sindical, nenhuma exigência pode ser imposta pelo poder público para a criação dos sindicatos, cujo funcionamento igualmente não pode ser objeto de fiscalização estatal.
d) Para custeio do sistema confederativo de organização sindical, apenas os trabalhadores sindicalizados devem arcar com o pagamento da contribuição fixada em assembleia da categoria.
e) A participação dos sindicatos profissionais nas negociações coletivas de trabalho é obrigatória, salvo se houver previsão estatutária ou decisão da assembleia da categoria em contrário.

Resposta: "d".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Segundo a CLT, as federações

a) são entidades sindicais de grau superior que atuam em âmbito nacional.
b) são entidades sindicais compostas de, ao menos, cinco sindicatos que representem a maioria absoluta de um grupo de atividades ou profissões idênticas, sejam elas similares ou conexas.
c) têm como órgãos internos a diretoria e o conselho de representantes, apenas.
d) têm o seu presidente escolhido entre os seus membros, sendo ele eleito pelo conselho de representantes.

Resposta: "b".

SUCESSÃO TRABALHISTA

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Uma grande rede de supermercados resolveu encerrar suas atividades em determinada cidade, na qual mantinha duas filiais. Alienou, então, seus imóveis, suas instalações e seu maquinário a duas empresas concorrentes, que deram continuidade ao negócio até então explorado. Nessa situação, as empresas que adquiriram as duas filiais, embora concorrentes, são consideradas sucessoras da antiga titular do empreendimento, para fins trabalhistas, relativamente aos empregados vinculados a cada uma dessas filiais.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Acerca dos institutos da sucessão de empresas e da solidariedade, assinale a opção correta.

a) São solidárias as empresas que possuem alguns de seus sócios comuns, ainda que entre elas não haja qualquer vínculo orgânico, comercial, industrial ou de qualquer natureza.
b) Há sucessão quando determinada empresa vinícola aliena parte de seu maquinário, considerado não essencial, para a produção de vinhos a outra empresa congênere.
c) Configurada a sucessão de empresas, o novo titular do empreendimento responde por eventuais débitos trabalhistas que lhe forem legados pelo antigo proprietário, salvo se houver, no contrato de alienação societária celebrado, cláusula que exclua expressamente essa possibilidade.
d) As empresas que compõem grupo econômico serão solidariamente responsáveis pelos débitos trabalhistas de cada qual delas, desde que os trabalhadores lesados tenham prestado serviços a mais de uma delas, sem auferirem qualquer vantagem adicional.
e) A alienação a terceiro de uma das filiais de uma grande empresa de móveis e eletrodomésticos, incluídos os bens materiais e imateriais que compõem o empreendimento, caracteriza sucessão. Nesse caso, os empregados não podem recusar a prestar serviços ao sucessor, sob pena de cometerem infração contratual suscetível de conduzir à resolução de seus contratos.

Resposta: "e".

SUSPENSÃO E INTERRUPÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado de Roraima — 2004) Por força de previsão constante de norma coletiva, Paulo ficou afastado do trabalho por dez dias, em razão do nascimento de seu filho, sem prejuízo salarial. Nessa situação, é correto afirmar que seu contrato esteve interrompido no período.

Resposta: "correta".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Ceará — 2004) Em cada uma das opções subsequentes, é apresentada uma situação hipotética. Acerca da suspensão e da interrupção do contrato de trabalho, seguida de uma assertiva a ser julgada. Assinale a opção cujo assertiva esteja incorreta.

a) Quando executava suas atividades profissionais, Caio sofreu um acidente e ficou incapacitado para o trabalho por doze dias. Nessa situação, durante o período de incapacitação, o contrato de trabalho estará interrompido, cabendo ao empregador o ônus pelo pagamento dos salários correspondentes.
b) Aos dezessete anos de idade, Judite foi contratada por um supermercado e, seis meses depois, engravidou de seu namorado. Teve sua gravidez interrompida em virtude de um aborto que realizou por vontade própria. Apresentou atestado médico a seu empregador, com o objetivo de justificar a licença médica de duas semanas. Nessa situação, o contrato de trabalho de Judite será interrompido no período de afastamento.
c) Vitimado em acidente de trabalho, Pedro submeteu-se a exame realizado por junta médica, cujo laudo, taxativo, concluiu pela aposentadoria por invalidez. Nessa situação, o contrato de trabalho será considerado suspenso durante o período necessário à efetivação do benefício, conforme previsto na legislação previdenciária.
d) No ano em que completou dezoito anos de idade, um empregado alistou-se e, ato contínuo, foi convocado a prestar serviço militar obrigatório. Nessa situação, considerar-se-á interrompido o contrato durante o período em que o empregado estiver prestando o serviço militar.
e) Mauro, empregado de um estabelecimento comercial, participou, de forma pacífica, em greve deflagrada em conformidade com a legislação em vigor, pelo respectivo sindicato. Nessa situação, conforme a legislação pertinente, o contrato de trabalho de Mauro, durante sua participação no evento paredista, será considerado suspenso.

Resposta: "b".

3. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2004 — FCC) É causa de suspensão do contrato de trabalho

a) afastamento por até 15 dias, com percepção do auxílio-doença.
b) ausência por até 3 dias consecutivos, em virtude de casamento.
c) prestação de serviço militar obrigatório.
d) aposentadoria por invalidez.
e) exercício de mandato sindical.

Resposta: "d".

4. (TRT 23ª Região — Analista Judiciário — 2007 — FCC) As duas horas em que o empregado urbano sai mais cedo para procurar novo emprego durante o aviso prévio e o repouso semanal remunerado são hipóteses de

a) suspensão e interrupção do contrato de trabalho, respectivamente.
b) suspensão do contrato de trabalho.
c) interrupção e suspensão do contrato de trabalho, respectivamente.
d) interrupção do contrato de trabalho.
e) rescisão e suspensão do contrato de trabalho, respectivamente.

Resposta: "d".

5. (Prefeitura Municipal de Recife — Procurador Judicial — 2008 — FCC) Mário tomou posse como diretor da empresa em que trabalha, não permanecendo a subordinação jurídica inerente a relação de emprego. Maria foi afastada de seu emprego para qualificar-se profissionalmente, conforme previsto na Convenção Coletiva de Trabalho de sua categoria. Diana sofreu um aborto e está afastada de seu serviço por duas semanas. Douglas se afastou do seu emprego por três dias em virtude de seu casamento. Nessas hipóteses, os contratos de trabalho de Mário, Maria, Diana e Douglas sofreram, respectivamente,

a) suspensão, suspensão, interrupção e interrupção.
b) suspensão, interrupção, interrupção e suspensão.
c) suspensão, suspensão, suspensão e interrupção.
d) interrupção, suspensão, interrupção e suspensão.
e) interrupção, interrupção, suspensão e suspensão.

Resposta: "a".

6. (TRT 19ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) No que diz respeito à suspensão e interrupção do contrato de trabalho, considere:

I. Eleição para o cargo de Diretor de Sociedade Anônima.
II. Afastamento para qualificação profissional do obreiro prevista em Convenção Coletiva de Trabalho e com a aquiescência formal do empregado.
III. Deixar de comparecer ao trabalho por três dias consecutivos em virtude de casamento.
IV. Comparecimento judicial ao Tribunal do Júri como jurado.

Caracterizam interrupção do contrato de trabalho as hipóteses indicadas APENAS em

a) III e IV.
b) I e II.
c) II e III.
d) I, III e IV.
e) II e IV.

Resposta: "a".

7. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 137 — Seccional SP) Assinale a opção correta acerca da suspensão do contrato de trabalho para que o empregado participe de curso ou programa de qualificação profissional.

a) A suspensão do contrato para tal fim poderá ocorrer por um período mínimo de um e de, no máximo, seis meses.
b) O empregado, mesmo não prestando serviços, continua a receber salário por ser tal suspensão considerada benefício que visa ao aprimoramento do profissional em favor do empregador.
c) Se o empregado for dispensado durante a suspensão do contrato ou nos três meses subsequentes ao seu retorno ao trabalho, terá direito ao percebimento de multa convencional cujo valor será, no mínimo, igual ao montante da última remuneração mensal anterior à suspensão.
d) Não se exige previsão em acordo ou convenção coletiva para a realização de curso de qualificação profissional.

Resposta: "c".

8. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) A denominada aposentadoria por invalidez é, em relação ao contrato de trabalho, causa de

a) interrupção.
b) prorrogação.
c) rescisão.
d) suspensão.

Resposta: "d".

9. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Juarez, empregado da empresa Luz e Arte Ltda., sofreu uma queda em sua residência, durante o gozo de descanso semanal remunerado. Em decorrência do acidente, fraturou o tornozelo e precisou ficar afastado do trabalho por 28 dias. Nessa situação hipotética, os primeiros 15 dias de afastamento de Juarez são considerados

a) interrupção do contrato de trabalho, devendo ser remunerados pelo empregador.
b) suspensão do contrato de trabalho, devendo ser remunerados pelo empregador.
c) suspensão do contrato de trabalho, devendo ser remunerados pela previdência social.
d) interrupção do contrato de trabalho, devendo ser remunerados pela previdência social.

Resposta: "a".

10. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Pedro foi eleito para exercer o cargo de diretor da sociedade anônima da qual já era empregado havia 12 anos. Segundo o estatuto da sociedade anônima, o mandato de diretor era de 2 anos. Segundo orientação do TST, nessa situação hipotética, durante o período em que Pedro estiver exercendo o cargo de diretor, seu contrato de trabalho ficará

a) interrompido.
b) suspenso.
c) prorrogado.
d) rescindido.

Resposta: "b".

TERCEIRIZAÇÃO

1. (CESPE/UnB — Procurador do Município de Aracaju — 2008) A jurisprudência trabalhista tem orientado as responsabilidades em caso de terceirização de mão de obra, sobretudo quando envolvido, na condição de tomador dos serviços, o poder público. Também passou o Tribunal Superior do Trabalho (TST) a orientar, por súmula, os casos de contratos nulos de emprego no âmbito do poder público, assim como seus efeitos. Acerca desse tema, julgue os itens seguintes.

1.1. Por conta da exigência constitucional de prévio concurso público, no âmbito da administração pública não é possível considerar qualquer vínculo de emprego com o trabalhador que lhe haja prestado serviços por empresa interposta.

Resposta: "correta".

1.2. No âmbito das relações privadas, é ilegal a terceirização de mão de obra, exceto se for o caso de trabalho temporário, serviços de vigilância e de conservação e limpeza ou serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador dos serviços, desde que não configurada a pessoalidade e a subordinação direta entre este e o trabalhador.

Resposta: "correta".

1.3. O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilização subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, exceto quando o tomador for órgão da administração pública direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, quando, por conta da nulidade na contratação irregular à falta de prévio concurso público, nesse caso, apenas será responsabilizado com o pagamento dos salários inadimplidos e o FGTS do período trabalhado.

Resposta: "errada".

1.4. No caso de haver sucessão de empregadores, quando mantido o negócio com estrutura jurídica diferenciada sem solução de continuidade na prestação dos serviços pelos trabalhadores, os anteriores empregadores podem ser responsabilizados subsidiariamente no caso de os novos não adimplirem as obrigações trabalhistas assumidas, ante os encargos que persistem pela terceirização de mão de obra ocorrida com a transação de transferência do negócio comercial.

Resposta: "errada".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Suponha-se que a União contrate, mediante licitação, empresa para fornecimento de mão de obra em atividade de conservação e limpeza e que essa empresa, antes do encerramento do prazo do contrato, deixe de pagar a seus empregados. Suponha-se, ainda, que estes permaneçam trabalhando em favor da União. A respeito dessa situação hipotética, assinale a opção correta, com base na CF, na CLT e na jurisprudência sumulada e consolidada do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

a) Esses empregados têm direito a postular vínculo de emprego diretamente com a União, visto que esta é a beneficiária real de seus serviços.
b) A União pode ser responsabilizada em caráter solidário com a empresa inadimplente.
c) A União pode ser chamada à autoria após a tentativa de execução da empresa inadimplente, dada a sua responsabilidade, apenas, em grau subsidiário.
d) A União, se houver integrado a lide e constar do título executivo, pode ser responsabilizada em segundo grau, subsidiariamente à empresa inadimplente, sem responder, contudo, por qualquer eventual pedido de vínculo de emprego que lhe seja dirigido.
e) A União pode ser, apenas, responsabilizada após ser reconhecido o vínculo de emprego desta com o empregado, sendo, assim, afastada a empresa inadimplente da relação executória.

Resposta: "d".

3. (Prefeitura Municipal de São Paulo — Procurador — 2008 — FCC) A Prefeitura Municipal contrata regularmente serviço de vigilância de empresa prestadora de serviços. Na hipótese de um empregado desta empresa terceirizada ingressar com reclamação trabalhista contra a empregadora e contra a Municipalidade, é correto afirmar quanto às obrigações trabalhistas do reclamante:

a) são ambas responsáveis solidárias.
b) apenas a empregadora é responsável, por expresso dispositivo legal da Constituição Federal.
c) a Prefeitura Municipal é responsável principal e a empregadora é responsável subsidiária.
d) a empregadora é responsável principal e a Prefeitura Municipal é responsável subsidiária.
e) apenas a Prefeitura Municipal é responsável, por expresso dispositivo legal da Constituição Federal.

Resposta: "d".

4. (TRT 2ª Região — Analista Judiciário — 2008 — FCC) Hipoteticamente, considere que a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a Prefeitura de São Paulo, a Empresa de Correios e Telégrafos (ECT) e o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) contrataram de forma irregular, por meio de empresa interposta, trabalhador terceirizado. Neste caso, tal contratação

a) gerará vínculo de emprego apenas com o IBGE.
b) gerará vínculo de emprego com o IBGE, a Prefeitura de São Paulo, a ECT e o CNPq.
c) gerará vínculo de emprego apenas com o IBGE e o CNPq.
d) gerará vínculo de emprego apenas com o ECT e o CNPq.
e) não gerará vínculo de emprego com o IBGE, a Prefeitura de São Paulo, a ECT e o CNPq.

Resposta: "e".

5. (Companhia Metropolitana de São Paulo — Advogado — 2008 — FCC) A contratação de serviços de vigilância e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador,

a) forma vínculo de emprego com o tomador, bastando a existência da habitualidade na prestação de serviços.
b) forma vínculo de emprego com o tomador, uma vez que a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal.
c) não forma, em qualquer hipótese, vínculo de emprego com o tomador, havendo entendimento sumulado pelo Tribunal Superior do Trabalho neste sentido.
d) não forma vínculo de emprego com o tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.
e) não forma, em qualquer hipótese, vínculo de emprego com o tomador, havendo dispositivo legal expresso neste sentido.

Resposta: "d".

TRABALHO DA MULHER

1. (CESPE/UnB — Procurador do Estado da Paraíba — 2008) Com relação aos direitos constitucionais assegurados às mulheres trabalhadoras, assinale a opção correta.

a) À gestante é assegurada licença com a duração de 120 dias, período que coincide com sua garantia de emprego e salário.
b) É vedada a dispensa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, período que coincide com a licença-maternidade.
c) À empregada gestante é assegurada licença com a duração de 120 dias, ficando vedada sua dispensa desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.
d) À empregada gestante é assegurada licença com a duração de cinco meses, ficando vedada sua dispensa desde a confirmação da gravidez até 120 dias após o parto.
e) É vedada a dispensa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até o término do período de 180 dias da licença-maternidade.

Resposta: "c".

2. (CESPE/UnB — Procurador do Estado do Amapa — 2006) A pessoa jurídica Delta iniciou procedimento seletivo para o preenchimento do cargo de secretária executiva. Após análise curricular e entrevista, foram selecionadas 3 candidatas. Para a contratação, foi exigida a realização de exame de gravidez das candidatas. Nessa situação, à luz da legislação de regência, tal exigência é considerada ilegal.

Resposta: "correta".

3. (CESPE/UnB — Exame da OAB — Exame 136 — Seccional SP) Com relação ao trabalho da mulher, a lei permite ao empregador

a) recusar emprego em razão de situação familiar da mulher trabalhadora.
b) exigir atestado de gravidez, para fins de admissão ou permanência no emprego.
c) considerar o sexo como variável determinante para fins de ascensão profissional.
d) publicar anúncio de emprego em que haja referência a determinado sexo para o desempenho de atividade que sabidamente assim o exija.

Resposta: "d".

4. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) Se uma empresa de médio porte publicar, em jornal de grande circulação, anúncio oferecendo vagas para o cargo de secretário executivo e a contratação de pessoas do sexo feminino estiver condicionada à apresentação de documento médico que ateste que a pretendente à vaga não esteja em estado gestacional, nesse caso, a condição imposta no ato de contratação deverá ser considerada

a) procedente, visto que as funções do cargo oferecido não são compatíveis com estado gestacional.
b) procedente, dado que o poder de mando do empresário possibilita tal exigência para a contratação de pessoas do sexo feminino.
c) improcedente, visto que representa um elemento limitador do acesso feminino ao mercado de trabalho.
d) improcedente, sendo possível tornar-se regular mediante a concordância expressa do respectivo sindicato da categoria profissional.

Resposta: "c".

5. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2008) No que concerne ao trabalho da mulher, assinale a opção correta.

a) A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 dias, sem prejuízo do emprego e do salário, devendo, mediante atestado médico, notificar o seu empregador da data do início do afastamento do emprego, que poderá ocorrer entre o 28º dia antes do parto e ocorrência deste.
b) As empresas que tenham em seus quadros mais de 100 empregados são obrigadas a contratar, no mínimo, 20 mulheres, em obediência à CF e à legislação ordinária.
c) Os estabelecimentos em que trabalharem pelo menos 25 mulheres com mais de 16 anos de idade são obrigados a dispor de local apropriado onde seja permitido às empregadas, no período da amamentação, deixar, sob vigilância e assistência, os seus filhos.
d) Ao empregador é vedado empregar mulher em serviço que demande o emprego de força muscular superior a 25 quilos para o trabalho contínuo, exceto quanto à remoção de material feita por impulsão ou tração de vagonetes sobre trilhos, de carros de mão ou quaisquer aparelhos mecânicos.

Resposta: "a".

TRABALHO DO MENOR

1. (CESPE/UnB — Exame da OAB — 2009) A respeito da proteção conferida ao menor trabalhador, assinale a opção correta.

a) É lícita a quitação advinda da rescisão contratual firmada por empregado menor sem a assistência do seu representante legal.
b) Excepcionalmente, é permitido o trabalho noturno de menores de 18 anos de idade, mas, em nenhuma hipótese, é admitido o trabalho de menores de 16 anos de idade.
c) Não corre nenhum prazo prescricional contra os menores de 18 anos de idade.
d) É vedado ao menor empregado firmar recibos legais pelo pagamento dos salários sem que esteja assistido pelos seus representantes.

Resposta: "c".

REFERÊNCIAS

ABELHA RODRIGUES, Marcelo. *Elementos de direito processual civil.* 2. ed. São Paulo: RT, 2000. v. 1.

ABELHA, Marcelo. *Manual de execução civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil.* 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. 5.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2005.

BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. *Curso de direito processual do trabalho*. 7. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BRAGANÇA, Kerlly Huback. *Resumo de direito previdenciário*. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

CARRION, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil.* Salvador: Juspodivm, 2007. v. 2.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2008. v. 3.

FRIEDE, Reis; KLIPPEL, Rodrigo; ALBANI, Thiago. *A tutela de urgência no processo civil brasileiro.* Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

GONÇALVES, William Couto. *Garantismo, finalismo e segurança jurídica no processo judicial de solução de conflitos.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 2.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Manual de direito processual do trabalho*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. t. II.

JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*. 3. ed. São Paulo: RT, 2007.

KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação:* relativização da coisa julgada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

KLIPPEL, Rodrigo. *Ação rescisória*: teoria e prática. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

KLIPPEL, Rodrigo. *Teoria geral do processo civil.* Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *Código de Processo Civil interpretado*. 4. ed. São Paulo: Manole, 2004.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Manual esquemático de direito e processo do trabalho*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*. 33. ed. São Paulo: LTr, 2007.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 10. ed. São Paulo: RT, 2008.

OLIVEIRA, Francisco Antônio de. *Comentários às súmulas do TST*. 9. ed. São Paulo: RT, 2009.

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de direito do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2004.

SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad Castello. *Curso de direito processual do trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTR, 2007.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2.

SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. São Paulo: Método, 2005.

SARAIVA, Renato. *Direito do trabalho*: concursos públicos. 6. ed. São Paulo: Método, 2007.

SARAIVA, Renato. *Processo do trabalho*: concursos públicos. 3. ed. São Paulo: Método, 2007.

SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ÍNDICE REMISSIVO

B

C

E

J

S

U

V